№ 7 (Bogen 45 bis 50). Berlin, 1. April 1913. [42. Jahrgang.] 353

Juristische Wochenschrift.

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat **Dr. Hugo Neumann**, Rechtsanwalt beim Kammergericht und Notar, Berlin W. 35,
Dr. Heinrich Dittenberger, Rechtsanwalt beim Landgericht, Leipzig.

Verlag und Expedition: **W. Moeser Buchhandlung, Berlin S. 14**, Stallschreiberstraße 34. 35.

Preis für den Jahrgang 20 Mark, einzelne Nummern pro Bogen 30 Pfg. Inserate die 2gespaltene Petitzeile 50 Pfg. (Die ganze Seite enthält 160 Zeilen.) Bestellungen übernimmt jede Buchhandlung und Postanstalt sowie die Expedition Berlin S. 14

Vereinsnachrichten.

Verlegung des Anwaltstages.

Nach einer Mitteilung der zuständigen Militärbehörde werden die Breslauer Hotels in der Zeit vom 10. bis 12. September d. J. infolge der um diese Zeit stattfindenden Kaisermanöver voraussichtlich derart in Anspruch genommen sein, daß die Unterbringung der Teilnehmer des Anwaltstages in Frage gestellt wird. Es wird deshalb wahrscheinlich eine Vorverlegung der Verhandlungen des Anwaltstages, und zwar auf

Donnerstag, den 4., und Freitag, den 5. September d. J.,

erfolgen müssen. Die endgültige Terminsfestsetzung wird in der nächsten Nummer der Juristischen Wochenschrift bekanntgegeben werden.

Geheimer Justizrat Haber in Leipzig, Vorsitzender und, seit dem 9. Februar d. J., Ehrenmitglied des Deutschen Anwaltvereins, ist bei Gelegenheit seines Ausscheidens aus der Rechtsanwaltschaft beim Reichsgericht, bei dem er länger als 25 Jahre gewirkt hat, von der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig zum Ehrendoktor ernannt worden.

Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Die Herren Vertrauensmänner werden gebeten, die im April fälligen Beiträge von den Mitgliedern ihres Bezirkes einzuziehen und an die Hülfskasse abzusenden.

Die rückständigen Beiträge sind satzungsgemäß im Mai durch Nachnahme zu erheben.

Justizrat **Kurlbaum**, Schatzmeister.

Die Anwaltskammer in Stuttgart hat der Kasse abermals eine Beihilfe von 2500 ℳ gewährt. Der Kammer und ihrem Vorstande ist für die reiche Beihilfe der herzlichste Dank ausgesprochen worden.

Herr Geheimer Justizrat Haber in Leipzig hat bei der Niederlegung seines Berufs als Rechtsanwalt beim Reichsgericht der Hülfskasse den Betrag von 1000 ℳ gespendet. Dem gütigen Geber ist für die reiche Beihilfe der herzlichste Dank ausgesprochen worden.

Am 10. März 1913 ist nach kurzer schwerer Krankheit unser Kollege, der Rechtsanwalt

Herr Max Boeckh

in Karlsruhe

gestorben.

Seit Anfang 1887 gehörte er unserm Vorstande als Mitglied an. Er hat seitdem in dieser Eigenschaft wie auch als unser Vertrauensmann seine besten Kräfte unseren Interessen gewidmet und stets ein warmes Mitgefühl für die Not anderer bewiesen.

Wir werden sein Andenken immerdar in Ehren halten.

Leipzig, den 12. März 1913.

Die Hülfskasse für deutsche Rechtsanwälte.

Syring,	Brücklmeier,	Kurlbaum,
Justizrat,	Rechtsanwalt,	Justizrat,
Vorsitzender.	Schriftführer.	Schatzmeister.

Zur bayerischen Königsfrage.

Von Rechtsanwalt Dr. Rudolf Wassermann, München.

Unter diesem Titel hat der Münchener Rechtsanwalt Dr. Eduard Bloch vor kurzem in der Juristischen Wochenschrift Ausführungen erscheinen lassen, die sicherlich das Interesse weiterer Kreise gefunden haben. Handelt es sich ja doch um nicht mehr und nicht weniger als um den Nachweis, daß die Krone Bayerns bereits am 30. Juni 1886 S. K. H. dem Prinzen Luitpold und am 12. Dezember 1912 S. K. H. dem

Prinzen Ludwig angefallen sei; Sache des letzteren sei es nun, ob er sie auch tatsächlich ergreifen wolle oder nicht. Damit wird ein schwieriges Problem, das besonders in den letzten Wochen die Gemüter beschäftigt hat, mit einem Federstrich gelöst, oder besser gesagt, gezeigt, daß das Problem überhaupt nie vorhanden gewesen sei.

Allein es fragt sich, ob diese Lösung auch der prüfenden Kritik standhält. Bloch geht zunächst davon aus, daß heute noch die Goldene Bulle, die den Satz enthält, daß ein Geisteskranker nicht sukzessionsfähig sei, in ihren staatsrechtlichen Partien in Bayern subsidiäre Geltung habe. Schon das ist nicht so zweifellos, wie es hingestellt wird. Vielmehr ist wohl das Gegenteil richtig.

Seydel sagt einmal (Bayerisches Staatsrecht Bd. I S. 189) „Jenes Ereignis, welches aus Bayern einen Staat und aus seinem Landesherrn einen Herrscher machte (er meint damit die Rheinbundgründung und die mit ihr in Zusammenhang stehende Erhebung Bayerns zum Königreich), hat zwar nicht den geschichtlichen, wohl aber den rechtlichen Zusammenhang in bezug auf die Erbfolge zerrissen. Mit der Staatsgewalt über das Königreich Bayern erwarb König Max Josef etwas, was er und sein Haus niemals besessen hatten. Wohl gaben die früher innegehabten landesherrlichen Rechte die Bausteine zu dem neuen Gebäude ab, aber sie verloren damit ihr rechtliches Dasein. Man darf also vor der Folgerung nicht zurückschrecken, daß zwischen der Thronfolgeordnung, welche das ‚erste souveräne königliche Haupt' (Worte des Familienstatuts vom 28. Juli 1808) des Hauses Wittelsbach schuf, und dem alten Erbrecht des Hauses kein staatsrechtlicher Zusammenhang besteht. Und noch schärfer drückt er sich an einer anderen Stelle aus, wo er sagt, „die Belehnung Otto von Wittelsbach mit der bayerischen Herzogswürde wird man als Rechtstitel für den Souverän von Bayern um so weniger ansehen können, als letzterer die Souveränität gerade durch den Bruch der Rechtsordnung erworben hat, auf welcher die Belehnung beruhte und unter deren Geltung sie fortwirkte." (Seydel a. a. O. S. 189 Fußnote 3. [1])

Hat Seydel mit diesen Ausführungen recht, und das wird kein Kenner der Historie bezweifeln, so ist damit die Geltung der Goldenen Bulle für Bayern seit dem Jahre 1806 zu verneinen. Ein Gesetz gilt immer nur so lange — und das trifft ganz besonders für Gesetze zu, welche öffentlich-rechtliche Verhältnisse regeln — wie die Voraussetzungen und die Zwecke gegeben sind, die mit dem Gesetz angestrebt wurden. „Cessante ratione legis cessat lex ipsa" haben schon die alten Römer gesagt. Als daher der Inhaber der Wittelsbachschen Kurwürde aus einem Lehensmann des Kaisers und einem Lehens- und Patrimonialherren seiner Untertanen souveräner König Bayerns und Herrscher seines Landes wurde, da verlor von selbst für ihn und sein Land die Goldene Bulle, die noch dazu sein Verhältnis zu einem gar nicht mehr vorhandenen Kaiser regelte, ihre Wirksamkeit.[2]) Ihr Inhalt war auch unvereinbar mit Tit. I § 1 der Verfassungsurkunde, der lautet: „Das Königreich Bayern in der Gesamtvereinigung aller älteren und neueren Gebietsteile ist ein souveräner monarchischer Staat nach den Bestimmungen der gegenwärtigen Verfassungsurkunde." In einem souveränen Staat kann ein Gesetz nicht gelten, das im wesentlichen nur dazu da ist, die Rechte, die Pflichten nichtsouveräner Fürsten (der Kurfürsten) gegenüber einem souveränen Staate (dem Römischen Kaiserreiche deutscher Nation) zu fixieren. So ist denn die Goldene Bulle wenn nicht schon im Jahre 1806, spätestens im Jahre 1818 für Bayern außer Kraft getreten, und es hätte einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung bedurft, um sie in einzelnen Teilen noch in Geltung zu lassen.

Doch stellen wir uns einen Augenblick auf den entgegengesetzten Standpunkt. Nehmen wir an, es wäre möglich, daß noch einige Partien der Goldenen Bulle subsidiäre Geltungskraft hätten. Dann wäre zu prüfen, ob den Partien, die von der Erbfolgefähigkeit und der Regentschaft handeln, noch Geltungskraft zugebilligt werden kann. Auch diese Prüfung fällt negativ aus.

Wie fast alle Herrscherhäuser, hat auch das Haus Wittelsbach ein Hausgesetz, welches unter dem Namen „Königliches Familienstatut" am 5. August 1819 erlassen worden ist. In dieses „alleingültige" Hausgesetz sind, wie es in seinen einleitenden Worten heißt, „alle Anordnungen der älteren Familiengesetze und -verträge, soweit sie mit den in obenerwähnter Verfassungsurkunde enthaltenen Bestimmungen vereinbarlich und auf die übrigen Verhältnisse unseres Hauses noch anwendbar sind", aufgenommen worden. Sollte also die Sukzession des Hauses Wittelsbach sich nach den Bestimmungen der Goldenen Bulle vollziehen, so mußte sie ausdrücklich als anwendbar erklärt oder doch mindestens inhaltlich in das Hausgesetz aufgenommen werden. Allein, nichts von alledem ist der Fall. Im Gegenteil! Tit. V § 1 bestimmt wörtlich: „Bei der Thronfolge treten diejenigen Bestimmungen ein, welche in der Verfassungsurkunde Tit. II § 2, 3, 4, 5 und 6 desfalls enthalten sind", und in Tit. IX § 2 heißt es: „In Ansehung der Reichsverweſung kommen jene Bestimmungen in Anwendung, welche in der Verfassungsurkunde Tit. II §§ 9—14 und §§ 15—22 enthalten sind."

Die Wucht dieses Arguments kann nun nicht etwa durch folgenden Einwand abgeschwächt werden, das Familienstatut sei ein Hausgesetz, die Goldene Bulle aber sei ein Staatsgesetz, ein Hausgesetz aber könne niemals ein Staatsgesetz außer Kraft setzen, und es handle sich gerade darum, inwieweit die Goldene Bulle als Staatsgesetz noch Geltung habe. Dieser Einwand wäre aus zwei Gründen unzutreffend. Fürs erste muß bestritten werden, daß die Goldene Bulle im Jahr 1818 noch Staatsgesetz war. Fürs zweite ist folgendes zu erwägen. Im Jahre 1819 ist ausgesprochenermaßen eine Neuredaktion des Familienstatuts von denselben Personen, die die Verfassung redigiert hatten und die den Geist des Gesetzes kannten, vorgenommen worden, um eine einheitliche Regelung derjenigen Verhältnisse herbeizuführen, welche sowohl hausgesetzlich als auch verfassungsgesetzlich geregelt sein müssen. Eine solche Übereinstimmung war notwendig, da sich sonst schlimme Mißstände herausgebildet hätten. Wäre es doch z. B. unhaltbar gewesen, wenn etwa ein geisteskranker König infolge von Nichtübereinstimmung von Familienstatut und Verfassung die

[1]) Im Original findet sich in den aus Seydel entnommenen Zitaten kein Sperrdruck.

[2]) Vgl. dazu Jellinek, Recht des modernen Staates Bd. I S. 493.

Familiengewalt ausüben könnte, während er von der Herrschaft über das Land ausgeschlossen ist, da dann der Regent in seiner Eigenschaft als Familienangehöriger sich in einem Abhängigkeitsverhältnis befinden würde, das für das Land die unheilvollsten Folgen haben könnte.

Hält man darum fest, daß Verfassung und Familienstatut eine einheitliche Regelung erstrebt und auch erzielt haben, so ergibt sich ohne weiteres, daß derselbe Gesetzgeber, der im Familienstatut die Goldene Bulle ausdrücklicher ihrer Gesetzeskraft entkleidet hat, ihr auch nicht in verfassungsrechtlicher Beziehung Gesetzeskraft lassen wollte und konnte.

Doch selbst wenn alle diese Bedenken unterdrückt würden, wäre immer noch nicht die angestrebte neue Lösung zu gewinnen. Geht sie doch davon aus, daß die Verhältnisse in Bayern und in Baden gleich lägen, was aber durchaus nicht der Fall ist. Während die badische Verfassung nämlich keinerlei Bestimmungen über die Sukzessionsfähigkeit und die Reichsverwesung enthält, weist die bayerische Verfassung eine Reihe von solchen Bestimmungen auf. Es ist nun ein anerkannter Rechtsgrundsatz, daß ein Gesetz bei vermeintlichen Lücken zuerst aus seinen eigenen Bestimmungen interpretiert werden muß, und daß nur dann, wenn dies unmöglich ist, auf die Regelung früher in Geltung befindlicher Gesetze zurückgegangen werden darf. In unserem Fall reichen aber die Bestimmungen der Verfassung vollständig aus. Von der Regelung der ordentlichen Regentschaft, die nach dem Regierungsantritt des Königs notwendig wird, handeln Tit. I §§ 9 und 11. Von der außerordentlichen Regentschaft, die notwendig wird, weil der zum Besteigen des Thrones Berufene unfähig ist, die Krone zu tragen, braucht das Gesetz nicht ausdrücklich zu handeln, da aus § 3 desselben Titels mittels Beweisgrundes aus dem Gegenteil geschlossen werden kann, daß Geisteskrankheit nicht unfähig zur Thronfolge macht. Dort ist nämlich die geistige Integrität nicht als Erfordernis der Sukzessionsfähigkeit aufgestellt. Hat aber der geisteskranke Herrscher einmal den Thron bestiegen, dann finden auf ihn Tit. I §§ 9 und 11 Anwendung, so daß also die Bestimmungen der Verfassung insoweit vollständig lückenlos sind und keine Anwendung fremder Gesetze möglich ist.

Das ist ganz anders im badischen Verfassungsrecht. Hier findet sich von den Voraussetzungen der Sukzessionsfähigkeit und der Regentschaft kein Wort und die Verfassung schreit so förmlich nach anderen Gesetzen, die die von ihr gelassene Lücke ausfüllen. Ob diese Lücke durch die Goldene Bulle mit Recht ausgefüllt worden ist, mag dahingestellt bleiben. Mit einigem guten Willen konnte jedenfalls in Baden an die subsidiäre Geltung der Goldenen Bulle noch gedacht werden. Aber daraus, daß in Baden, wo vielleicht auch nur der Wunsch der Vater des Gedankens war, die altehrwürdige Bulle als Lückenbüßer verwendet wurde, kann ganz gewiß nicht bei gänzlich veränderter Rechtslage in Bayern geschlossen werden, daß auch hier die Goldene Bulle Gesetzeskraft beanspruchen könnte.

So bleibt denn, wenn die Regentschaft beseitigt werden soll, was ganz gewiß jedem, der es mit seinem Vaterlande ehrlich meint, wünschenswert erscheinen muß, nur die Verfassungsänderung. Daß diese notwendig und möglich ist, darüber waren sich auch von jeher schon diejenigen Faktoren klar, die in erster Linie zur Erörterung dieser Frage berufen sind. Ganz besonders sympathisch erscheint aber der Weg, den im Jahre 1904 Dyroff, der Staatsrechtslehrer der Münchener Universität, in seinen Annalen gewiesen hat. Nach seiner Ansicht soll die außerordentliche Regentschaft so gestaltet werden wie die ordentliche, was möglich wäre, indem dem § 21 des Tit. II der Verfassung als Abs. 2 folgende Bestimmung angefügt wird: „Wenn jedoch die wegen geistiger Gebrechen mit dem Thronerwerb eingetretene Regentschaft für einen und denselben König so lange gewährt hat, als die wegen Minderjährigkeit eintretende Regentschaft höchstens dauern kann (= 18 Jahre) und jede Aussicht auf Wiedererlangung der Regierungsfähigkeit ausgeschlossen ist, so können die Vormünder des Königs in dessen Namen die Niederlegung der Krone unter Ausbedingung des Unterhaltes des Königs und eventuell seiner Gemahlin aus der Zivilliste erklären. Die Erklärung bedarf zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des Regenten, welche nur auf einstimmiges Gutachten des Regentschaftsrates unter Gegenzeichnung sämtlicher Minister erfolgen kann."

Die einstweilige Verfügung in Ehesachen nach rechtskräftiger Entscheidung des Eheprozesses.

I.

Von Dr. Sieburg, Rechtsanwalt am Kammergericht.

Es kommt häufig vor, daß einstweilige Verfügungen, in denen gemäß § 627 ZPO. dem Ehemanne die Zahlung von Unterhaltsbeiträgen für die Dauer des Ehescheidungsprozesses aufgegeben ist, nach rechtskräftiger Entscheidung des Eheprozesses in den Händen der Ehefrau zurückbleiben, weil ihnen ganz oder zum Teil nicht genügt ist, mag die Beitreibung nicht gelungen oder nicht versucht sein, oder weil etwa zwischen den Ehegatten Streit über die Höhe der geleisteten Zahlungen besteht. Für den geschiedenen Ehemann bildet ein derartiger Vollstreckungstitel in der Hand der Frau eine stete Beunruhigung, weil er jederzeit eine Pfändung gewärtigen muß.

Es fragt sich, was aus derartigen einstweiligen Verfügungen wird. Ist die Ehefrau berechtigt, auch jetzt noch die Vollstreckung aus der Verfügung vorzunehmen, oder wird die Verfügung mit der Rechtskraft der Entscheidung im Eheprozeß unwirksam oder muß sie zum mindesten gemäß § 927 ZPO. wegen veränderter Umstände aufgehoben werden?

Die Gerichtspraxis[1]) hat sich bisher stets auf den Standpunkt gestellt, daß die einstweilige Verfügung auch nach Rechtskraft des Hauptprozesses noch vollstreckt werden kann unter der selbstverständlichen Einschränkung, daß die Vollstreckung nur für die bis zur Rechtskraft fällig gewordenen Beträge vorgenommen werden darf. Dieser Praxis haben sich auch zwei Ferienzivilsenate des KG. in zwei bisher nicht veröffentlichten Entscheidungen angeschlossen. In der einen dieser Entscheidungen (Schumann c. Schumann, 23 U. 5262/11) — die andere (Krüger

[1]) Rspr. 14, 214; Bayrische Rechtspflege 1907, 395; Seuffbl. 1908, 199; Recht 1910 Ziff. 754.

c. Krüger, 12 U. 3165/11) ist nicht näher begründet — wird über die streitige Frage folgendes angeführt:

„.... Dagegen kann das Scheidungsurteil, nach dessen Rechtskraft keine der Parteien der anderen gegenüber mehr unterhaltspflichtig ist, die Unterhaltspflicht der Ehegatten, wie sie vor der Rechtskraft des Scheidungsurteils bestand, nicht berühren. Ebensowenig ist ein Grund zur Aufhebung der einstweiligen Verfügung gegeben. Der Umstand, daß der Zeitpunkt eingetreten ist, bis zu welchem der Unterhalt zu leisten war (Rechtskraft des Scheidungsurteils), kann niemals die Aufhebung der einstweiligen Verfügung rechtfertigen; es fragt sich vielmehr nur, ob die Entscheidung, die für einen bestimmten Zeitraum eine Unterhaltsrente zusprach, gerechtfertigt war und auch jetzt noch für gerechtfertigt zu erachten ist. Die gegenteilige Ansicht würde dahin führen, daß der Schuldner, der während der Dauer des Ehescheidungsprozesses es verstand, sich der Vollstreckung aus der einstweiligen Verfügung zu entziehen, die Gläubigerin dadurch ganz um ihr Recht bringen könnte. Es darf vielmehr der Gläubigerin nicht benommen werden, wegen der Rückstände, solange sie nicht verjährt sind, aus dem Schuldtitel zu vollstrecken. Der Eintritt der Rechtskraft des Scheidungsurteils bedeutet in dieser Beziehung nur, daß alle zugesprochenen Renten fällig sind und, soweit noch nicht gezahlt, den Charakter der Rückstände haben, die aber aus diesem wie sonst aus jedem anderen Schuldtitel beigetrieben werden können."

Diese Gründe, die sich ähnlich auch in den andern genannten Entscheidungen finden, erscheinen nicht zutreffend, vielmehr ist die einstweilige Verfügung in Ehesachen als durch die Rechtskraft des Hauptprozesses auflösend bedingt anzusehen und zwar aus folgenden Erwägungen:

Die ZPO. schreibt ausdrücklich vor, daß durch einstweilige Verfügungen „für die Dauer des Rechtsstreits" die Unterhaltspflicht der Ehegatten geregelt werden kann. Diese Bestimmung kann nicht bloß die Bedeutung haben, daß nach der Rechtskraft des Hauptprozesses weitere Unterhaltsbeiträge aus der einstweiligen Verfügung nicht mehr fällig werden sollen. Denn das ist bei dem Ausnahmecharakter der Vorschrift selbstverständlich; es läßt sich ja bei Erlaß der einstweiligen Verfügung nicht voraussehen, ob nach der Entscheidung im Hauptprozeß überhaupt eine weitere Unterhaltspflicht des Mannes bestehen bleibt. Der Wortlaut des Gesetzes spricht aber für eine weitergehende Bedeutung des § 627 in dem Sinne, daß die Verfügung nur eine auf den Eheprozeß beschränkte Wirksamkeit hat, über diesen hinaus aber der Wirkung entbehrt.

Diese Auslegung entspricht auch dem Zweck der gesetzlichen Bestimmung. Die einstweilige Verfügung soll der Ehefrau, die nicht in der Lage ist, ihren Unterhalt aus eigenen Mitteln oder durch eigene Arbeit zu bestreiten, und der andererseits nicht zugemutet werden kann, die häusliche Gemeinschaft mit dem Ehemann länger aufrechtzuhalten, ermöglichen, während des Prozesses von dem Manne getrennt zu leben und die für den Lebensunterhalt erforderlichen Beträge unterdessen durch die einstweilige Verfügung von dem Manne einzuziehen. Sie soll also der Frau während des Prozesses eine Lebensmöglichkeit verschaffen. Nur so erklärt sich auch der ganz ungewöhnliche Charakter dieser einstweiligen Verfügung, die auf eine Geldzahlung gerichtet ist, obwohl der Hauptprozeß ein ganz anderes Ziel als eine Geldleistung hat. Der angeführte Zweck der einstweiligen Verfügung ist aber in dem Augenblick, wo das Urteil im Hauptprozeß rechtskräftig wird, erreicht. Die Ehefrau hat die Zeit des Prozesses überstanden, mag sie nun den ihr zugesprochenen Betrag ganz oder nur zum Teil eingezogen haben. Ob sie sich nur notdürftig beholfen hat, weil ihr der Ehemann nicht den vollen Betrag gewährte oder weil sie ihn nicht beitreiben konnte, ist unter diesem Gesichtspunkte unerheblich. Jedenfalls ist das gesetzlich vorgesehene Ziel der einstweiligen Verfügung erreicht. Mit dem Augenblick aber, wo dies geschieht, ist die Daseinsberechtigung der einstweiligen Verfügung weggefallen. In diesem Augenblick, d. h. mit der Rechtskraft des Urteils im Hauptprozesse, muß deshalb die einstweilige Verfügung kraft der ihr innewohnenden Bedingtheit ohne weiteres außer Kraft treten. Die Folge davon ist, daß der Gerichtsvollzieher eine Vollstreckung aus der einstweiligen Verfügung nicht mehr vornehmen darf, sobald ihm die Rechtskraft des Ehescheidungsurteils nachgewiesen wird, und daß er bereits vorgenommene Vollstreckungsmaßregeln wieder aufzuheben hat.

Wenn man sich dieser Auffassung über das Wesen der einstweiligen Verfügung in Ehesachen nicht anschließt, so ergeben doch die angeführten Erwägungen, daß jedenfalls in dem Augenblick, wo das Urteil im Hauptprozesse rechtskräftig wird, die Umstände sich so verändert haben, daß eine Aufhebung der einstweiligen Verfügung nach § 927 oder § 925 Abs. 2 ZPO., wenn noch kein Widerspruch erhoben war, gerechtfertigt ist. Dazu führen auch noch folgende Erwägungen:

Das Gericht erläßt die einstweilige Verfügung auf Grund summarischer Sachprüfung. Da die Parteien in dem Verfahren der einstweiligen Verfügung, das die Beweismittel nur in beschränktem Maße zuläßt, häufig nicht in der Lage sein werden, die näheren Umstände glaubhaft zu machen, von deren Vorhandensein nach §§ 1360, 1361 die Höhe der Unterhaltsrente abhängt, so kann die einstweilige Verfügung nur eine beschränkte Richtigkeit für sich in Anspruch nehmen. Es muß das Bestreben der Rechtsordnung sein, diese vorläufige Festsetzung in eine endgültige umzuwandeln, bei der die Bürgschaft für eine genaue und sorgfältige Prüfung der Vermögensverhältnisse in größerem Maße gegeben ist.[2])

Der Zeitpunkt hierfür tritt aber dann ein, wenn das Urteil im Hauptprozeß rechtskräftig wird, denn nunmehr fehlt es an jedem Anlaß, sich mit der summarischen Prüfung zu begnügen, die bei Erlaß der einstweiligen Verfügung durch die Umstände gerechtfertigt war. Jetzt ist der Augenblick gekommen, wo wieder das ordentliche Verfahren mit der Zulässigkeit aller Beweismittel einzugreifen hat. Der Zustand der Unsicherheit, der bei Beginn des Eheprozesses, also bei Erlaß der einstweiligen Verfügung, vorlag und eine sofortige Anordnung erheischte, hat nach der Rechtskraft des Urteils dem Zustande der Sicherheit und Klarheit über die Rechtsbeziehungen der Ehegatten Platz gemacht, und deshalb kann mit Recht von einer Veränderung der Umstände gesprochen werden.

Der Einwand, daß der Ehefrau von diesem Standpunkt aus die Möglichkeit genommen wird, die einstweilige Verfügung zu vollstrecken und daß inzwischen der Ehemann die Zeit bis

[2]) Würzburger, SeuffBl. 1908, 323.

zur Entscheidung des Unterhaltsprozesses benutzen kann, um die künftige Zwangsvollstreckung zu vereiteln, ist nicht stichhaltig. Liegen solche Umstände vor, so steht der Ehefrau nichts im Wege, im neuen Prozesse sofort den Erlaß einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung der künftigen Vollstreckung zu beantragen.[3])

Keinesfalls ist es berechtigt, wenn das KG. in den oben erwähnten Urteilsgründen ausführt, daß der Schuldner, der sich während der Dauer des Scheidungsprozesses der Vollstreckung zu entziehen weiß, die Gläubigerin dadurch um ihr Recht bringen könnte. Der Bestand des Unterhaltsanspruchs der Ehefrau hängt natürlich davon, ob die einstweilige Verfügung weiterhin bestehen bleibt oder aufzuheben ist, nicht im mindesten ab. Vielmehr entscheidet sich die Frage, ob und in welcher Höhe die Ehefrau Ansprüche gegen den Mann geltend zu machen hat, rein nach materiellem Rechte. Anders könnte es nur dann sein, wenn durch den Erlaß der einstweiligen Verfügung ein für allemal die Unterhaltsforderung der Ehefrau ihrem Bestande und ihrer Höhe nach festgestellt würde, so daß in dem im ordentlichen Verfahren von der Ehefrau angestrengten Unterhaltsprozesse von dem Manne die Einrede der Rechtshängigkeit vorgebracht werden könnte. Davon kann aber natürlich keine Rede sein.[4]) Die einstweilige Verfügung trifft nur eine vorläufige Regelung, und nichts steht dem entgegen, daß die Ehefrau zur endgültigen Feststellung dieses Anspruchs den Weg der ordentlichen Klage beschreitet. Das liegt auch im eigenen Interesse der Frau, denn wenn sie einmal selbst durch die einstweilige Verfügung in ihren Rechten verkürzt ist, so ist sie nur auf diesem Wege in der Lage, den ihr zustehenden Anspruch auf eine höhere Rente durchzusetzen, weil sie erst jetzt alle Beweismittel des ordentlichen Prozesses geltend machen kann.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, daß die einstweilige Verfügung, wenn sie nicht von selbst mit der Rechtskraft des Urteils im Hauptprozesse außer Kraft tritt, nach §§ 925[2], 927 ZPO. aufgehoben werden muß.

Die Unrichtigkeit der gegenteiligen Meinung zeigt sich auch an ihren Ergebnissen. Eine der wichtigsten Fragen in diesem Zusammenhange ist die, wie der Ehemann sich helfen kann, wenn durch die einstweilige Verfügung eine zu hohe Rente festgesetzt ist. Hier meint das KG. in der zweiten der oben erwähnten Entscheidungen, daß bei einer durch Beschluß erlassenen einstweiligen Verfügung auch noch nach rechtskräftiger Entscheidung des Eheprozesses eine Herabsetzung der Unterhaltsbeträge auf den Widerspruch des Mannes hin zulässig ist. Diese Ansicht ist unzutreffend. Wird Widerspruch eingelegt, so hat das Gericht zu prüfen, ob die einstweilige Verfügung jetzt noch, d. h. am Schlusse der mündlichen Verhandlung angeordnet werden dürfte. Dagegen ist es unerheblich, ob sie zu der Zeit, wo sie erlassen wurde, tatsächlich begründet war. Der allgemeine Grundsatz, daß in Prozessen die letzte mündliche Verhandlung maßgebend ist, gilt auch für das Widerspruchsverfahren.[5]) Ist aber der Hauptprozeß rechtskräftig erledigt, so wird regelmäßig für eine einstweilige Verfügung überhaupt kein Raum mehr sein.[6]) Ausnahmefälle sind nur in der Richtung denkbar, daß auch weiterhin noch eine Sicherung für den Gläubiger erforderlich erscheint. Solche Fälle liegen aber bei einstweiligen Verfügungen nach rechtskräftiger Entscheidung des Eheprozesses niemals vor, weil, wie schon oben hervorgehoben, die Frau in der Lage ist, in dem von ihr neu anzustrengenden Unterhaltsprozeß sofort eine neue einstweilige Verfügung zur Sicherung ihrer Unterhaltsansprüche zu erwirken. Daher folgt schon aus der prozessualen Vorschrift des § 925 ZPO., daß der Ehemann im Wege des Widerspruchs eine Herabsetzung der Unterhaltsbeträge nicht erlangen kann.

Auch aus Gründen des materiellen Rechts erscheint dies gerechtfertigt. Die ursprüngliche einstweilige Verfügung mußte nach Lage der Sache auf Grund summarischer Sachprüfung ergehen. Diesen Zustand durch eine Abänderung der Verfügung zu verewigen, liegt nach der rechtskräftigen Entscheidung des Eheprozesses kein Anlaß mehr vor. Auch der abgeänderten Verfügung würden die Mängel des beschleunigten Verfahrens anhaften, während die Sachlage jetzt eine genaue und sorgfältige Prüfung der Vermögensverhältnisse des Ehemannes im ordentlichen Verfahren nach §§ 1360, 1361 BGB. gestattet.

Bei der durch Urteil erlassenen oder bestätigten einstweiligen Verfügung ist der vorgeschlagene Weg überhaupt ungangbar.

Auch ein Vorgehen nach § 927 ZPO. ist ausgeschlossen.

Der Fall kann nur so liegen, daß der Mann erst nach Erlaß der Verfügung die nach §§ 1360, 1361 BGB. erforderlichen Beweismittel in die Hand bekommt oder daß er die Beweise überhaupt nur im ordentlichen Verfahren vorbringen kann. Das Beibringen neuer Beweismittel ist aber kein „veränderter Umstand" im Sinne des § 927 ZPO., vielmehr ist dazu eine Veränderung in den tatsächlichen Verhältnissen erforderlich.

Eine Möglichkeit, die Herabsetzung der Verfügung zu erzielen, ist also nicht vorhanden. Andererseits ist auch eine Rückforderung der zuviel gezahlten Beträge ausgeschlossen. Eine Klage aus ungerechtfertigter Bereicherung ist nicht gegeben, da die Leistungen auf einen Vollstreckungstitel, also nicht ohne Rechtsgrund bewirkt worden sind. Außerdem wird die Rückforderung regelmäßig durch den Verbrauch der Gelder nach § 818 Abs. 3 BGB. ausgeschlossen sein.[7]) Die Erstattung der Beträge unter dem Gesichtspunkte des Schadensersatzes nach § 945 ZPO. zu verlangen, ist unzulässig, da nach § 627 ZPO. auf die einstweiligen Verfügungen in Ehesachen nur die §§ 936 bis 944, nicht aber § 945 ZPO. Anwendung findet. Das RG.[8]) hat mit eingehender Begründung dargelegt, welche sachlichen Gründe für den Ausschluß des § 945 ZPO. sprechen. Es genügt hier, auf diese Entscheidung zu verweisen. Andere Gründe für die Rückforderung sind nicht vorhanden.

Die Rechtslage ist also nach der herrschenden Meinung die, daß der Ehemann, obwohl in der einstweiligen Verfügung eine zu hohe Rente festgesetzt ist, weder eine Herabsetzung der

[3]) Gaupp-Stein § 627 N. 48.

[4]) Vgl. SeuffArch. 64, 207; Rspr. 16, 206; ebenso Seuffert ZPO. § 627 2b.

[5]) Vgl. Gaupp-Stein § 925 I.

[6]) Vgl. Gaupp-Stein a. a. O.

[7]) Vgl. RG. 63, 41.

[8]) Bd. 63 S. 38 ff.

Rente noch eine Erstattung der zuviel gezahlten Beträge erlangen kann. Soweit Beträge aus der Verfügung noch nicht beigetrieben sind, muß er es ruhig mitansehen, daß dies geschieht, obwohl sich erweisen läßt, daß die Verfügung materielles Unrecht enthält.

Dieses Ergebnis im Zusammenhang mit den oben angeführten Gründen bestätigt die hier vertretene Ansicht, daß eine einstweilige Verfügung in Ehesachen, wenn man sie nicht als auflösend bedingt ansieht, jedenfalls nach der rechtskräftigen Entscheidung des Hauptprozesses gemäß §§ 925, 927 ZPO. ohne weiteres der Aufhebung unterliegt.

II.

Von Amtsgerichtsrat Dr. Levin, Berlin-Schöneberg.

Es ist meines Erachtens zweifelhaft, ob durch Dr. Sieburgs Ausführungen der Standpunkt der herrschenden Meinung und Gerichtspraxis als ein unrichtiger nachgewiesen ist. Das KG. hat übrigens in der Entscheidung KGBl. 08, 36 eine, die Kostenvorschußpflicht des Mannes aussprechende einstweilige Verfügung, die während des Ehescheidungsprozesses nicht vollstreckt worden war, auf Grund § 927 ZPO. aufgehoben, nachdem die Ehefrau für den schuldigen Teil erklärt worden war; in diesem Falle mit Rücksicht auf §§ 1416 Abs. 1, 1387 Abs. 1 BGB. zweifellos zu Recht. Fraglich kann sein, ob die einstweilige Verfügung auf Zahlung von Unterhaltsbeiträgen nach rechtskräftiger Scheidung noch vollstreckt werden kann. Sieburg verneint es mit guten, aber nicht schlechthin überzeugenden Gründen.

1. Daraus, daß die einstweilige Verfügung die Unterhaltspflicht der Ehegatten für die Dauer des Rechtsstreits ordnet, folgt weder in formeller noch materieller Beziehung ihre Hinfälligkeit nach Beendigung des Rechtsstreits. Die vom Gesetze gewollte Beschränkung ist vorhanden, wenn nach Rechtskraft des Hauptprozesses weitere Beträge nicht fällig werden. Das mag selbstverständlich sein. Aber es ist ebenso selbstverständlich, daß jeder für einen bestimmten Zeitraum bestehender Anspruch nach Ablauf der Zeit erlischt. Darum verliert das die Zahlungspflicht für den vergangenen Zeitraum aussprechende Urteil weder die (materielle) Rechtswirksamkeit noch die (formelle) Vollstreckbarkeit nach Ablauf der Zeit. Sicherlich nicht das Urteil, das die Frau etwa im ordentlichen Verfahren für die streitige Zeit erwirkt hat (was nach RG. 47, 379 ff. zulässig und möglich ist). Weshalb sollte es bei der einstweiligen Verfügung anders sein? Der Gerichtsvollzieher seinerseits hat auch diesen Vollstreckungstitel anzuerkennen, solange nicht einer der Fälle des § 775 ZPO. vorliegt.

2. Mit der Beendigung des Prozesses soll das, vom Gesetz vorgesehene Ziel, der Frau während des Prozesses die Lebensmöglichkeit zu verschaffen, erreicht sein. Die Ehefrau hat die kritische Zeit überstanden. Damit, meint Sieburg, wäre die Daseinsberechtigung der einstweiligen Verfügung fortgefallen. Er verweist daher die Ehefrau auf den ordentlichen Rechtsweg und den Ehemann, um die Aufhebung der einstweiligen Verfügung zu erwirken, auf §§ 925, 927 ZPO. Ein unerfreuliches Ergebnis, soweit der Anspruch sachlich wohlbegründet gewesen ist und der Schuldner die Vollstreckung bisher vereitelt hat. Soweit Ansprüche für die Vergangenheit bestehen (§ 1613 BGB.), führt der Standpunkt zu einer unnötigen Vermehrung der Prozesse, gegebenenfalls zu einer neuen einstweiligen Verfügung, um die gefährdete künftige Vollstreckung zu sichern; alles dies wegen einer unnötigen einschränkenden Auslegung des Gesetzes.

3. Den Hauptgrund gegen die herrschende Ansicht findet Sieburg in ihren Ergebnissen, falls eine zu hohe Rente festgesetzt ist. Dann soll eine Herabsetzung der Rente unmöglich sein, weil eine Änderung sowohl auf dem Wege des § 925, wie des § 927 ZPO. ausgeschlossen erscheine, also materielles Unrecht Recht bleiben. Ich glaube zunächst nicht an die Unanwendbarkeit des § 925 ZPO. Daß der Widerspruch eingelegt werden kann, um eine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit für die Vergangenheit zu erlangen, ist in der Rechtslehre allgemein anerkannt. Auf dieser Tendenz beruht die Entscheidung des RG. 54, 347. Wenn man aber mit Sieburg von dem allgemeinen Grundsatz ausgeht, es müsse, wie im ordentlichen Verfahren, die Frage der Zulässigkeit der einstweiligen Verfügung nach dem Zeitpunkte der Urteilsfällung entschieden werden, so ist zu sagen: Daraus, daß die Ehefrau als angreifender Teil diese Unzulässigkeit gegen sich gelten lassen müßte, folgt mitnichten die Unzulässigkeit einer Herabminderung der Rente für den Ehemann als den angegriffenen Teil.

4. Schwerer wiegen die Bedenken gegen eine Anwendung des § 927 ZPO. nach etwaiger Bestätigung der einstweiligen Verfügung wegen „veränderter Umstände". § 627 ZPO. sieht die Ordnung der Unterhaltspflicht nach Maßgabe des § 1361 BGB. vor. Aber die Begrenzung der Unterhaltspflicht nach §§ 1360, 1611 Abs. 2, 2355 BGB. ist dabei zu berücksichtigen. Der Ehemann kann z. B., wenn die Ehefrau als standesgemäßen Unterhalt monatlich 200 ℳ fordert, geltend machen, daß ihm der Scheidungsgrund des Ehebruchs zur Seite steht, und daher nur 100 ℳ monatlich als notdürftiger Unterhalt angemessen seien. Hat er dies der einstweiligen Verfügung gegenüber unterlassen, und wird daraufhin die Rente vom Gerichte als standesgemäße festgesetzt, so ist selbstverständlich eine nachträgliche Herabsetzung auf Grund §§ 927, 936 ZPO. ausgeschlossen (vgl. RG. 63, 41). Der Rückforderung würde, wie das RG. a. a. O. mit Recht hervorhebt, regelmäßig auch der § 814 BGB. im Wege stehen, das Schweigen des Ehemanns als eine, auf den Anstand zu nehmende Rücksicht ausgelegt werden können.

Wenn aber der Ehemann den Scheidungsgrund im Verfahren der einstweiligen Verfügung geltend gemacht hat, aber zu bescheinigen nicht in der Lage gewesen ist, soll dann die, im ordentlichen Verfahren für schuldig erklärte Ehefrau trotzdem ohne Hindernis die höheren Alimente nachträglich vollstrecken lassen können? (Vielleicht hat das der Ehemann verschuldet, indem er es unterlassen hat, rechtzeitig die negative Feststellungsklage zu erheben.)

Sieburg verneint das Hindernis des § 927 ZPO., da neue Beweismittel nicht veränderte Umstände im Sinne des § 927 ZPO. seien. Es liegt aber meines Erachtens hier wieder einer jener Fälle vor, in denen die teleologische Rechtsfindung geboten erscheint, weil die rein konstruktive Methode versagt. Der Begriff der veränderten Umstände ist im Gesetze

nicht bestimmt. Es ist ein sogenannter Ausfüllungsbegriff, die Rechtsprechung hat ihn mit Leben zu erfüllen. Sie neigt dahin, die Beschränkung auf später entstandene Umstände zu verneinen, und sie leistet dem RG. in RG. 24, 368 ff. Gefolge, indem sie die Aufhebung auch auf solche Umstände stützen läßt, die zwar zur Zeit der Erlassung der einstweiligen Verfügung schon vorhanden waren, aber erst später dem Schuldner bekannt wurden. Seuffert nennt dies eine benigna interpretatio. Aber es ist die allein richtige und gerechte Auslegung. Wenn nun der Ehemann den, ihm für § 1611 Abs. 2 BGB. obliegenden Beweis erst im Ehescheidungsprozesse zu führen in der Lage gewesen ist, so sehe ich nicht ein, weshalb diese Tatsache von einer, berechtigte Interessen schützenden und ein billiges Ergebnis erstrebenden Rechtsprechung nicht als ein veränderter Umstand sollte anerkannt werden können. Wird doch regelmäßig auch die Abweisung des Anspruchs als solchen im ordentlichen Verfahren als Aufhebungsgrund gewürdigt. Das gleiche muß folgerichtig auch von einer, im ordentlichen Verfahren festgestellten Sachlage gelten, die eine Minderung des Unterhaltsanspruchs rechtfertigt.

Zum polizeilichen Überwachungsrecht bei Versammlungen.

Von Rechtsanwalt Mahlert, Duisburg.

Durch das Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908 ist die Vereins- und Versammlungsfreiheit allen Reichsangehörigen reichsgesetzlich gewährleistet. Beschränkungen ist dieses Recht nur so weit unterworfen, als sie in dem Reichsvereinsgesetz selbst oder anderen Reichsgesetzen enthalten sind. Das Landesrecht ist mit den Ausnahmen des § 24 RVerG. aufgehoben (§ 23 RVerG.). Soweit es sich nicht um das Vereins- und Versammlungsrecht als solches handelt, bleiben Vereine und Versammlungen dem Landesrecht unterworfen. Indessen finden auch die allgemeinen sicherheitspolizeilichen Bestimmungen des Landesrechts nur noch mit der Maßgabe Anwendung, als es sich um die Verhütung einer unmittelbaren Gefahr für Leben und Gesundheit der Teilnehmer der Versammlungen handelt (§ 1 Abs. 2 RVerG.). Die reichsrechtlichen Beschränkungen der Versammlungsfreiheit — von letzterer wird in folgendem nur noch gesprochen — ergeben sich, abgesehen von dem Erfordernis, daß nicht gegen die Strafgesetze verstoßen werden darf, und von einzelnen reichsgesetzlichen Bestimmungen aus dem Reichsvereinsgesetze selbst und erschöpfen sich im wesentlichen in der Anzeigepflicht der Veranstalter, dem Überwachungs- und Genehmigungsrecht der Polizei (§§ 5, 7, 13, 14 RVerG.). Berührt werden nur die öffentlichen Versammlungen. Über die damit erforderte, oft schwierig zu entscheidende Voraussetzung verbreitete sich das OLG. Düsseldorf in einer vor kurzer Zeit ergangenen Entscheidung, die sich über das praktisch wichtigste Recht der Polizei, das Überwachungsrecht, verhält und zu einer Nachprüfung Anlaß gibt.

Der polnische Verein „Strätz" i. O. veranstaltete im Jahre 1911 eine Versammlung, zu der er durch gedruckte Zettel einlud, die gleichzeitig als Ausweis dienten. Als zwei von der Polizeibehörde beauftragte Beamte zu der Versammlung Zutritt begehrten, um diese zu überwachen, wurden sie von den Veranstaltern der Versammlung, dem Vorsitzenden und Schriftführer, die sich am Eingange des Saales aufgestellt hatten, am Eintritte verhindert und schließlich mit Gewalt hinausgedrängt. Auf die Anklage wegen Widerstandsleistung wurden beide vom Schöffengericht und Landgericht verurteilt. Das Oberlandesgericht wies auf Revision der Angeklagten die Sache zur erneuten Verhandlung in die Vorinstanz zurück. In den Gründen des Urteils verbreitet sich das Oberlandesgericht zunächst darüber, daß die Feststellung des Landgerichts, die Leute seien in den Saal hineingeströmt und am Eingang sei keine Kontrolle ausgeübt und nach keiner Legitimation gefragt worden, so daß jedermann ohne Rücksicht auf Mitgliedschaft oder Einladung an der Versammlung habe teilnehmen können, nicht ohne weiteres den Schluß auf eine öffentliche Versammlung rechtfertige. Anscheinend wolle das Landgericht unter Kontrolle das Fragen nach einer Legitimation verstanden wissen. Bei einem beschränkten Kreise von Mitgliedern und Eingeladenen sei aber sehr wohl eine Kontrolle möglich, ohne daß schriftliche Ausweise vorgezeigt würden. Da die beiden Angeklagten, die Veranstalter der Versammlung, sich, wie das Landgericht feststelle, an der Saaltür aufgestellt hätten, so könne dies genügen, um einen Zutritt Fremder zu verhindern, wenn die Mitglieder des Vereins nur wenig zahlreich gewesen seien und eine feste Organisation bestanden habe, so daß die Angeklagten jedes Mitglied kannten und im übrigen keine oder nur einzelne bestimmte Gäste geladen gewesen seien. Hierüber fehle es an einer Feststellung. Selbst wenn aber jede Kontrolle gefehlt hätte, so würde dadurch allein die Versammlung den Charakter einer öffentlichen nicht erhalten haben, sofern nach der Art der Einladung eine öffentliche Versammlung nicht gewollt und eine Teilnahme anderer, als der geladenen Personen, nicht zu erwarten gewesen sei und nicht stattgefunden habe. Um in der von den Angeklagten veranstalteten Versammlung deswegen, weil die Angeklagten die angekündigte Zettelkontrolle nicht ausübten, eine öffentliche Versammlung zu erblicken, müßte feststehen, entweder daß nach Art der Einladung die Versammlung auf einen bestimmten Personenkreis nicht beschränkt sein sollte oder daß infolge des Mangels gerade diese Kontrolle, die Beschränkung auf einen bestimmten Personenkreis, fortfiel, weil nunmehr der Zugang zu der Versammlung dem Publikum offenstand, mit der Wirkung, daß auch tatsächlich Publikum sich zu der Versammlung einfand. Nach beiden Richtungen fehle es an Unterlagen, vor allem stehe nicht fest, daß auch fremde Personen an der Versammlung teilgenommen hätten. Da somit nicht mit Sicherheit zu erkennen sei, ob die Versammlung eine öffentliche gewesen sei, rechtfertige sich die Aufhebung des Urteils, das auf der Annahme des öffentlichen Charakters der Versammlung beruhe.

Im Anschluß an die bisher inhaltlich mitgeteilten Entscheidungsgründe fährt das Oberlandesgericht sodann fort:

> „Für die Frage eines Vergehens nach § 113 StGB. ist es zwar unerheblich, ob die Versammlung wirklich eine öffentliche gewesen ist oder nicht. Die Beauftragten der Polizeibehörde, denen der Zutritt zu einer Versammlung verwehrt wird, sind selbst beim Vorliegen einer öffentlichen Versammlung nicht berechtigt zu erachten, sich den

Zutritt zwecks Überwachung der Versammlung mit Gewalt zu verschaffen. Ob sie zum Zwecke der Auflösung sich Zutritt erzwingen dürfen, kann hier dahingestellt bleiben, da die Versammlung nicht aufgelöst worden ist, sondern sich aufgelöst hat, diese Frage also nicht zur Entscheidung steht. Welche Folgen die Verweigerung der von den Beauftragten der Polizei zwecks Überwachung begehrten Zulassung zu einer öffentlichen Versammlung hat, ist in § 14 Ziff. 3 des Vereinsgesetzes vom 19. April 1908 geregelt. Die Versammlung verfällt der Auflösung, die Veranstalter sind strafbar. Darüber hinaus ein Recht der Polizeibehörde anzunehmen, die Zulassung ihrer Beauftragten mit Gewalt durchzusetzen, würde dem Geiste des Gesetzes widersprechen. Es würde zur praktischen Folge haben, daß jede auch nichtöffentliche Versammlung der Überwachung durch die Polizei unterliegen würde. Diese Erwägung führt aber nicht zur Freisprechung der Angeklagten. Wenngleich eine Widerstandsleistung der Angeklagten im Sinne des § 113 StGB. nicht in Frage kommen kann, weil die Beamten, als sie trotz des Widerspruchs der Veranstalter in die Versammlung eindringen wollten, sich nicht in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes befanden, und die Angeklagten nur dies objektiv unrechtmäßige Eindringen abgewehrt haben, so würde doch das Verhalten der Angeklagten, falls die Versammlung als eine öffentliche anzusehen ist, eine Übertretung des § 18 Ziff. 3 VerG. darstellen. Die Verweigerung der Zulassung überhaupt schließt die Verweigerung eines angemessenen Platzes in sich. Es muß deswegen erneut geprüft und entschieden werden, ob die Versammlung eine öffentliche gewesen ist."

In der erneuten Hauptverhandlung sprach das Landgericht die Angeklagten frei, da diese unwiderlegt behaupteten, sämtliche Eintretende als Mitglieder erkannt zu haben, und sich nicht nachweisen ließ, daß Nichtmitglieder und Nichtgeladene etwa an der Versammlung teilgenommen hatten, oder die Einladungen unbeschränkt ergangen waren, also eine öffentliche Versammlung vorlag. Nunmehr legte die Staatsanwaltschaft Revision ein mit der Begründung, die Polizeibeamten hätten aus dem Gesichtspunkt ihrer allgemeinen Aufgabe, strafbare Handlungen zu verhüten, zugelassen werden müssen. Die Revision wurde zurückgewiesen, da die Polizeibeamten lediglich zur Ausübung des vereinsrechtlichen Überwachungsrechts beauftragt worden seien und auch nur deshalb Einlaß begehrt hätten. Hierzu seien sie aber, wie dargetan, nicht befugt gewesen.

Im Ergebnis ist den Entscheidungsgründen zuzustimmen. Zu Bedenken mögen zunächst die Ausführungen über den Begriff der Öffentlichkeit einer Versammlung Anlaß geben, soweit in den Gründen von der Voraussetzung ausgegangen wird, daß tatsächlich keine Kontrolle stattfand und die Feststellung, daß jeder Zutritt hatte, bestehen bleibt. Denn auch eine geschlossene Versammlung gilt dann als öffentlich, wenn Nachgiebigkeit oder mangelnde Aufsicht beliebigen Personen den Zutritt ermöglichen (vgl. Delius, Vereinsrecht 1912 zu § 5 Anm. 2). Der Nachweis, daß tatsächlich fremde Personen an der Versammlung teilgenommen haben, wird selten zu führen sein. Zum mindesten konnte aber das Landgericht eine Schlußfolgerung auf eine öffentliche Versammlung nach den festgestellten Tatsachen treffen, da danach bei Mangel einer Kontrolle angenommen werden konnte, daß eine unbestimmte Mehrheit von Personen eingelassen werden sollte und auch wurde. Letzteres rechtfertigt aber die Feststellung des Vorliegens einer öffentlichen Versammlung (vgl. Delius a. a. O.). Nur das Moment der Kontrolle steht dieser Feststellung entgegen. Indessen auch nicht in dem Sinne, daß allein die Möglichkeit einer persönlichen Kontrolle genügte, sondern, daß sie auch tatsächlich ausgeübt wurde. Der Mangel tatsächlicher Unterlagen hierfür gibt allerdings begründeten Anlaß zur Zurückverweisung.

Das Hauptinteresse nimmt die Frage nach der Berechtigung der Polizei zur Überwachung und zur Auflösung der Versammlung in Anspruch. Nach der Sachlage ist davon auszugehen, daß es sich im gegebenen Falle um eine Versammlung eines Vereins unter Zuziehung von Gästen handelte, d. h. um eine sogenannte geschlossene Versammlung (vgl. Delius a. a. O. S. 102). Gegenüber einer solchen Versammlung kann von einem Überwachungs- und Auflösungsrecht nach dem Reichsvereinsgesetz nicht die Rede sein. Jedoch ist eine geschlossene Versammlung nicht jedem polizeilichen Eingriffe entzogen. Die Polizei hat nach § 2 II, 17 ALR. die Aufgabe, bei tatsächlich begründetem Verdachte strafbare Handlungen durch ihr Einschreiten zu verhüten und nach § 10 II, 17 ALR. die zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwehr der dem Publikum und einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahren nötigen Anstalten zu treffen. Letztere Kompetenz hat in § 6 des Gesetzes vom 11. März 1850 eine nähere Begrenzung erfahren. Nach § 6 a. a. O. gehören zur Zuständigkeit der Polizei insbesondere: Schutz der Personen und des Eigentums, Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Straßen und Plätzen, Brücken, Ufern und Gewässern, Ordnung und Gesetzlichkeit bei dem öffentlichen Zusammensein einer großen Anzahl von Personen, Sorge für Leben und Gesundheit u. a. Die Ausübung der in den vorerwähnten Bestimmungen der Polizei zustehenden Befugnisse ist allerdings nur im öffentlichen Interesse gegeben und käme somit an sich, da die geschlossenen Versammlungen den Privatgesellschaften in einem Privathause gleichstehen (vgl. Delius a. a. O. S. 138 und Zitate), bei Vereinsversammlungen nicht in Frage. Indessen muß der Polizei, ebenso wie sie einer Einzelperson gegenüber zum Schutze des Lebens und der Gesundheit befugt ist, die Berechtigung zugestanden werden, diese ihr obliegende Amtspflicht auch geschlossenen Gesellschaften gegenüber auszuüben, z. B. Räumung des Versammlungsraumes wegen Lebensgefahr zu verlangen. Zur Durchführung dieser ihrer Amtspflicht kann die Polizei den Zutritt zur Versammlung erzwingen. Ein Widerstand wäre strafbar. Eine Bestrafung nach § 18 Ziffer 4 RVerG. ist natürlich nicht möglich. Im übrigen müssen die Rechte der Polizei gegenüber einer geschlossenen Versammlung genau so abgegrenzt werden, wie gegenüber einer Privatperson. Das Eindringen von Polizeibeamten in den Versammlungsraum zu Zwecken der Kontrolle ist unzulässig (vgl. hierüber ausführlich OVG. 1, 375). Nur unter den Voraussetzungen, unter denen auch bei einer Privatperson nach §§ 7, 8 und 12 des Gesetzes vom 12. Februar 1850 und nach §§ 102 ff. StPO. eine Ausübung polizeilicher Maß-

regeln statthaft ist, muß dies auch für geschlossene Versammlungen gelten. So ist die Polizei bei Inanspruchnahme ihrer Hilfe aus der Versammlung heraus zum Eintritt befugt. Das der Polizei zustehende Recht, strafbare Handlungen durch ihr Einschreiten zu verhüten, gibt für sich allein der Polizei nicht das Recht, sich Zutritt zu einer geschlossenen Versammlung zu verschaffen und diese event. aufzulösen, insbesondere kann auch die Polizei nicht ohne weiteres deshalb Zutritt verlangen, um festzustellen, ob auch fremde Personen an der Versammlung teilnehmen und diese daher als eine öffentliche Versammlung auszusprechen ist, die entweder nach §§ 5, 6, 13 oder nach §§ 7, 13 dem Überwachungsrecht der Polizei unterliegt. Nicht lediglich die Möglichkeit einer strafbaren Handlung genügt, sondern es muß der auf bestimmten tatsächlichen Vorgängen beruhende und begründete Verdacht einer strafbaren Handlung vorhanden sein, um ein Eingreifen in die Versammlungsfreiheit zu rechtfertigen. Erhält daher die Polizei z. B. die Mitteilung, daß in einer geschlossenen Versammlung Tätlichkeiten zwischen den Teilnehmern der Versammlung entstanden sind oder sonstige strafbare Handlungen begangen werden, so kann sie sich den Zutritt erzwingen und die geeigneten Maßnahmen treffen (vgl. OVG. 60, 324). Zur Auflösung darf sie nur schreiten, wenn dies zur Verhütung strafbarer Handlungen notwendig ist. Wird den Polizeibeamten der Zutritt verweigert, so gibt diese Tatsache an sich nicht wie nach § 14 Ziff. 3 RVerG. einen Auflösungsgrund ab.

Von einer Überwachungstätigkeit kann somit kaum gesprochen werden, indessen ist eine solche nicht gänzlich ausgeschlossen. Die Polizei kann außerhalb des Versammlungsraumes Ermittlungen anstellen (vgl. hierüber ausführl. Zit. OVG. Bd. 58 S. 299, 300). Vor allem ist eins sehr beachtlich. Die Polizeibehörde hat zunächst darüber zu entscheiden, ob eine Versammlung öffentlich ist oder nicht, und damit, ob diese dem Überwachungsrecht überhaupt unterliegt.

Zutreffend erkennt auch das RG. (RGSt. 44, 132) der Polizeibehörde des ferneren auch dann ein Auflösungsrecht zu, wenn sie irrtümlich das Vorliegen einer öffentlichen Versammlung und ihr damit gegebene Berechtigung zur Entsendung von Beauftragten angenommen hat. Ausdrücklich hebt das RG. hervor, daß auch in diesem Falle der Auflösungserklärung eines von der Polizeibehörde ordnungsmäßig beauftragten Beamten unweigerlich Folge zu leisten ist. In der Tat würde anderenfalls jede Versammlung trotz Verstoßes gegen vereinsgesetzliche Bestimmungen jeder vereinsrechtlichen Kontrolle und Auflösung sich auf die Gefahr einer nachteiligen gerichtlichen Entscheidung entziehen können. Man muß daher der Polizei, falls sie die Voraussetzungen einer reichsvereinsgesetzlichen Tätigkeit gegeben hält, ihr die auch nach dem Reichsvereinsgesetz gewährleisteten Befugnisse, insbesondere das Auflösungsrecht verstatten. Sie kann auch die Auflösung mit Gewalt durchsetzen. Die Konsequenz ist, daß sich die Polizei jederzeit zum Zwecke der Auflösung aus einem zulässigen polizeirechtlichen oder vereinsrechtlichen Grunde den Zutritt zu einer Versammlung erzwingen kann, und, daß sie insoweit sich stets in rechtmäßiger Ausübung ihres Amtes befindet, auch wenn tatsächlich eine öffentliche Versammlung nicht vorlag, unbeschadet der Entscheidung, ob die Auflösung berechtigt war oder nicht. Die Auflösungsverfügung ist gleichsam ein Analogon zu der gerichtlichen einstweiligen Verfügung gemäß § 940 ZPO. zur Regelung eines Streitstandes. Ein Widerstand ist daher strafbar. Wenn Delius a. a. O. § 5 Anm. 2 davon spricht, daß dem Angeklagten im Strafverfahren der Nachweis der Öffentlichkeit der Versammlung zu führen ist, so bezieht sich dies nur auf die vereinsrechtlichen Strafbestimmungen wie z. B. § 18 Ziff. 4 RVerG. oder solche, wie die der §§ 110, 111 StGB., die allerdings den Begriff der Öffentlichkeit unbedingt voraussetzen. Die Versammlungsfreiheit findet dem Auflösungsrecht der Polizei gegenüber ihren Schutz dadurch, daß die Auflösungsverfügung im Verwaltungsstreitverfahren für unzulässig erklärt und eine Entschädigungsklage im Falle eines Verschuldens der verantwortlichen Beamten gemäß § 839 BGB. gegen den Staat bzw. die Kommune und deren Regreß gegen den Beamten möglich ist (vgl. Delius a. a. O. § 14 Anm. 5). Das Ergebnis ist, daß mit der oben mitgeteilten Entscheidung dahin einig zu gehen ist, daß die Polizeibeamten gegenüber der geschlossenen Versammlung kein Zutrittsrecht zum Zwecke der Überwachung, dagegen wohl zum Zwecke der Auflösung hatte. Letzteres Recht war nicht geltend gemacht, zur Überwachung waren aber die Beamten nicht berechtigt. Auch das Recht, strafbare Handlungen zu verhüten, gibt der Polizei nicht die Befugnis zu einer ständigen Kontrolle. Würden die Beamten keinen Grund angegeben haben, so würden die Angeklagten sich ebenfalls durch ihren Widerstand nicht strafbar gemacht haben, da ebenso wie in die Wohnung einer Privatperson die Polizei nur unter Angabe eines zulässigen Grundes eindringen kann, dies auch für geschlossene Versammlungen im gleichen Maße angenommen werden muß. Anderenfalls stände der Polizei jede Willkür offen. Auch eine Auflösung dürfte ohne Angabe eines vereinsrechtlichen oder zulässigen polizeirechtlichen Grundes nicht rechtmäßig sein.

Unterstellt man, die Versammlung sei eine öffentliche gewesen, so ist für diesen Fall nach dem Reichsvereinsgesetz eine Unterscheidung zu treffen. Das mitgeteilte Urteil geht offensichtlich in Übereinstimmung mit dem RG. (DJZ. 1910, 975) von einer solchen nicht aus, sondern unterwirft alle öffentlichen Versammlungen dem Überwachungsrecht des § 13 RVerG. Anders das OVG. (vgl. Bd. 58 S. 288). Es konzediert unter Hervorhebung der Ausnahmen der §§ 20, 24 RVerG. ein Überwachungsrecht nur für die öffentlichen Versammlungen unter freiem Himmel ganz allgemein und für die öffentlichen Versammlungen in geschlossenen Räumen nur so weit, als in ihnen politische Angelegenheiten erörtert werden sollen (§ 5) oder als sie sich als Versammlungen der Wahlberechtigten oder gewerblichen Koalitionen nach näherer Maßgabe der Bestimmungen in § 6 Abs. 2 und 3 darstellen oder in denen in einer anderen als in deutscher Sprache verhandelt werden soll (§ 12). Die sonstigen öffentlichen Versammlungen in geschlossenen Räumen unterliegen demnach dem Überwachungsrecht nicht. Die Auffassung des OVG. verdient den Vorzug; sie findet vor allem im Gesetzestext ihre Stütze (vgl. § 13 RVerG.). Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes spricht nicht dagegen; vielmehr ist die Tendenz des Gesetzes die, das Recht der Polizei einzuschränken (vgl. darüber ausführlich die oben zitierte Entscheidung, ferner Delius a. a. O. zu § 13 RVerG. Anm. 6).

Wäre demnach in dem zum Ausgangspunkt genommenen Falle die Versammlung eine solche öffentliche gewesen, für die

die obigen Voraussetzungen nicht zutrafen, d. h. eine sog. unpolitische öffentliche Versammlung, so fiel jedes Zutrittsrecht der Polizeibeamten zum Zwecke der Überwachung ebenso wie bei geschlossenen Versammlungen von vornherein fort, und was im übrigen oben für diese gesagt ist, muß an sich im gleichen Maße für solche öffentliche Versammlungen gelten. Indessen sind gegenüber einer öffentlichen Versammlung die Befugnisse der Polizei doch weitergehende. Hier gelangen alle diejenigen Rechte der Polizei zur Geltung, welche ihr in ihrem Dienste im öffentlichen Interesse zustehen. Es kommen also alle Befugnisse sicherheits- und verkehrspolizeilicher Art der Polizei in Betracht, welche ihr durch das Gesetz vom 11. März 1850 und § 2 II, 17 ALR. gewährt werden. Zutreffend erkennt das OVG., daß diese Befugnisse, soweit sie nicht durch das Reichsvereinsgesetz ausdrücklich ausgeschlossen oder beschränkt worden sind, in ihrer begrifflichen bestimmten Gestaltung unberührt geblieben sind. Eine Beschränkung gibt § 1 Abs. 2 RVerG. mit dem Erfordernis einer unmittelbaren Gefahr. Ob Anlaß vorliegt, aus polizeilichen Gründen gegen eine öffentliche Versammlung einzuschreiten, darüber entscheidet die Polizei ebenfalls zunächst allein. Den Beamten der Polizei ist daher zu öffentlichen Versammlungen jederzeit der Zutritt zu gestatten, damit sie die ihnen nach dem Polizeirecht, insbesondere dem Polizeigesetz vom 11. März 1850, obliegende Aufgabe erfüllen können. Sie können insoweit sich den Zutritt erzwingen. Ein Überwachungsrecht ist damit aber nicht gegeben, bliebe doch andernfalls von der Versammlungsfreiheit nur wenig übrig (in völliger Übereinstimmung mit Delius a. a. O. S. 5). Der Versammlungsleiter wird daher berechtigt sein, die Beamten, falls sie ständig ohne ersichtlichen Grund in der Versammlung amtlich verbleiben, zum Verlassen des Versammlungsraumes aufzufordern und sich im Weigerungsfalle zu beschweren. Der Veranstalter kann auch Anlaß nehmen, die Versammlung aufzulösen und damit dieselbe Rechtslage herbeiführen, wie wenn die Beamten die Versammlung aufgelöst hätten. Die Beamten gewaltsam zu entfernen, kann mit Rücksicht auf die Öffentlichkeit der Versammlung nicht konzediert werden. Der Polizei muß es fürs erste überlassen bleiben, wie sie ihre polizeirechtlichen Aufgaben lösen will. Hält die Polizeibehörde die Versammlung für eine solche öffentliche, die dem Überwachungsrecht unterliegt, so hat sie ebenso wie bei geschlossenen Versammlungen kein Zutrittsrecht zum Zwecke der Überwachung, vielmehr lediglich die Befugnis zur Auflösung. In der Tat würde ein unbeschränktes Zutrittsrecht zum Zwecke der Überwachung zu einer Illusion der Versammlungsfreiheit führen, da dann jede Versammlung sich eine Kontrolle gefallen lassen müßte. Im Falle einer unrechtmäßigen Auflösung muß den Veranstaltern ebenfalls Klage im Verwaltungsstreitverfahren und eventuell Entschädigungsanspruch zugestanden werden.

Die dritte Gruppe bilden die oben erwähnten öffentlichen Versammlungen, die unbedingt dem Überwachungsrecht unterfallen. Vom Standpunkt der zum Ausgangspunkt genommenen Urteilsgründe ist auch solchen Versammlungen gegenüber ein Zutrittsrecht zum Zwecke der Überwachung nicht gegeben. Man möchte annehmen, daß die Polizei, wenn eine Versammlung z. B. als eine öffentliche und politische angemeldet ist, auch das damit unzweifelhaft feststehende Überwachungsrecht durchzusetzen vermöchte. Die Rechte der Polizei sind indessen in dem Reichsvereinsgesetz festgelegt und gehen nicht über ein Auflösungsrecht hinaus. Der Unterschied gegenüber den öffentlichen, unpolitischen Versammlungen liegt nur darin, daß die Polizeibehörde, falls ihren Beauftragten der Zutritt zu einer öffentlichen politischen oder gleichstehenden Versammlung verweigert wird, im Falle der Auflösung jeder Verantwortlichkeit enthoben ist. Wird den die Auflösungserklärung durchsetzenden Beamten Widerstand geleistet, so kommen außer den Strafbestimmungen der §§ 110, 111, 113 StGB. auch die vereinsrechtlichen Strafvorschriften in Betracht.

Einer besonderen Erwähnung bedürfen schließlich noch die sogenannten verdächtigen Versammlungen, d. h. sich angeblich als geschlossene oder unpolitische ausgebende Versammlungen, die indessen Anlaß zur Annahme geben, daß sie tatsächlich dem Reichsvereinsgesetz unterstehen. Über die Rechte der Polizei in diesem Falle verbreitet sich das OVG. in der zitierten Entscheidung Bd. 58 S. 301 ausführlich. Unabhängig von der Verpflichtung, strafbare Handlungen zu verhindern, bzw. zur strafrechtlichen Verfolgung zu bringen, spricht es der Polizei die Berechtigung selbständiger Feststellung darüber zu, ob die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme irgendwelcher, insbesondere auch einer vereinsrechtlichen Zuständigkeit der Polizei gegeben sind, und hält dafür, daß die Polizei diesen beiden ineinandergreifenden Aufgaben nur genügen könne, wenn sie sich an Ort und Stelle von der Art der Veranstaltung, dem Gange der Versammlung usw. Überzeugung zu verschaffen in der Lage ist. Denn die Beschränkung des Reichsvereinsgesetzes gelte nur für die Ausübung des Überwachungsrechts, nicht auch für die Feststellung, ob die Versammlung diesem Überwachungsrecht unterliege oder sonst Anlaß zu einem polizeilichen Einschreiten biete. Die Annahme des Gegenteils würde den Veranstaltern jeder Versammlung ermöglichen, sich jeder vereinsgesetzlichen Beschränkung auf die Gefahr strafrechtlicher Ahndung hin zu entziehen. Andererseits stellt das OVG. die Befugnis der Polizei selbständiger Ermittlung darüber, ob für sie ein Einlaß zur Wahrnehmung vereinsrechtlicher Tätigkeit vorliegt, nicht in das freie Belieben der Polizeibehörde, sondern es erfordert das Vorliegen bestimmter Tatsachen, welche die Annahme einer vereinsrechtlichen Zuständigkeit rechtfertigen. Die Berechtigung des praktischen Inhaltes der Ausführungen des OVG. ist gewiß nicht zu verkennen. Indessen ist doch zu erwägen, daß mit dem vorerwähnten der Polizei zustehenden Ermittlungsrecht dieser Tür und Tor geöffnet wird, jede Versammlung einer die Versammlungsfreiheit stark beschwerenden Kontrolle zu unterwerfen. Dem Erfordernis des Nachweises bestimmter, ein Einschreiten rechtfertigender Tatsachen wird in Anbetracht der Dehnbarkeit dieses Begriffes leicht genügt werden können. Zum mindesten muß daher der Tendenz des Gesetzes auf Schutz der Versammlungsfreiheit entsprechend zunächst angenommen werden, daß die Polizei nur unter der Angabe der bestimmten Tatsachen, auf die sie ihr Kontrollrecht erstrecken will, Zutritt zu einer Versammlung verlangen kann. Fraglich bleibt in diesem Falle aber, wie es gehalten werden soll, wenn den betreffenden Beamten der Zutritt verweigert wird. Man setze z. B. den Fall, daß die Polizei beabsichtigt, festzustellen, ob in einer Versammlung die Verhandlungen in nichtdeutscher Sprache geführt werden. Ist die Versammlung eine öffentliche unpolitische, so bietet die der

Polizei nach dem Gesetz vom 11. März 1850 gewährte Befugnis, für Ordnung und Gesetzlichkeit bei Versammlungen zu sorgen — hierunter fällt unter anderem auch die Durchführung der reichsvereinsgesetzlichen Bestimmungen —, ohne weiteres ein durchsetzbares Zutrittsrecht und, falls der Verdachtsgrund seine Bestätigung findet, steht ihr ein Überwachungs- und Auflösungsrecht zu. Ist dagegen die Versammlung als eine geschlossene gemeldet, so fällt die vorerwähnte polizeirechtliche Tätigkeit fort, und es müssen der Polizei des weiteren Verdachtsgründe zur Annahme einer öffentlichen Versammlung vorliegen, um ein Zutrittsbegehren zu der Versammlung zu rechtfertigen. Da indes über das Moment der Öffentlichkeit die Polizeibehörde zunächst allein entscheidet, so würde hier nach dem Standpunkte des OVG. der Polizei stets Zutritt zur Feststellung bestimmter vereinsrechtlicher Tatsachen zustehen, sobald nur hierfür Verdachtsgründe vorliegen. An solchen wird es aber, wenn nötig, kaum mangeln. Die vom OVG. beliebte Lösung des Konflikts zwischen Versammlungsfreiheit und Staatsinteresse ist somit keine glückliche. Meines Erachtens gehört die Durchführung der reichsvereinsgesetzlichen Bestimmungen zwar zu den polizeilichen Aufgaben, indessen ist der Durchführungsrahmen ein engerer. Er ist, wie die eingangs mitgeteilte Entscheidung zutreffend bemerkt, durch das Reichsvereinsgesetz speziell geregelt. Danach würde aber der Polizei, wenn die Versammlung eine öffentliche und politische oder gleichstehende wäre, im Falle der Zutrittsverweigerung nur ein Auflösungsrecht zustehen. Es geht nicht an, der Polizei zum Zweck der Feststellung, ob die Versammlung eine vereinsrechtliche ist, ein größeres Recht zu gewähren, als wenn tatsächlich eine vereinsrechtliche Zuständigkeit vorläge. Wird daher den Beamten der Polizei in solchen Verdachtsfällen der Zutritt verweigert, so steht ihnen nur ein Auflösungsrecht zu und nur zu dessen Durchsetzung können sie sich Zutritt erzwingen. Die Polizei wird durch diese Lösung keineswegs benachteiligt. Denn überwiegend wird, wenn die Polizei Zutritt zum Zwecke der Feststellung bestimmter, ein Überwachungsrecht rechtfertigender Verdachtsgründe vergeblich begehrt, auf Grund der der Polizei zu ihrem Vorgehen Anlaß gebenden und ins Gewicht fallenden Tatsachen in Verbindung mit der Zutrittsverweigerung der Schluß auf eine vereinsrechtliche Versammlung zu ziehen sein. Jedenfalls muß die Auflösungsverfügung bei Zutrittsverweigerung in solchen Fällen als eine rechtmäßige erachtet werden, weil sonst die Polizei keine andere Möglichkeit hat, die vereinsgesetzlichen Vorschriften zu wahren. Wird andererseits der Polizei Zutritt gewährt, so darf sie ihre Kontrolle nicht ohne Anlaß zu einem Überwachungsrecht ausdehnen, wenn hierfür kein Grund sich ergibt. Erfolgt eine Überwachung dennoch, so gelten die oben für geschlossene Versammlungen gemachten Ausführungen.

Der Justizratstitel.

Von Rechtsanwalt Dr. Albert Müller, Stuttgart.

Vor einiger Zeit hat ein Richter den Vorschlag gemacht, daß die deutschen Richter auf alle Unterschiede im Titel verzichten und künftig lediglich den Titel „Richter" führen sollen. Dieser ernstgemeinte Vorschlag ist an sich, ganz ohne Rücksicht darauf, ob er Aussicht auf allgemeine Annahme hat oder nicht, in dem titelsüchtigen Deutschland eine höchst erfreuliche Erscheinung. Dieser Vorschlag hat eine Frage angeregt, die von allgemeiner Bedeutung ist und nicht beim Richterstand halt macht. Der Vorschlag jenes Richters wirft die Frage nach dem Wesen und der Berechtigung der Titel überhaupt auf und legt insbesondere auch uns Rechtsanwälten die Frage vor, ob nicht auch wir vom Titelwesen vielleicht schon mehr ergriffen sind, als nötig und nützlich ist.

Das Wesen und der Zweck eines jeden Titels liegt ursprünglich darin, daß der Titel die Funktion, das Amt, den Wirkungskreis seines Trägers bezeichnen soll. Insbesondere gibt der Staat seinen Beamten ihren Titel deshalb, damit das auf die Beamten angewiesene Publikum wissen soll, wen es im einzelnen Fall vor sich hat, und wegen welcher Angelegenheiten man sich gerade an diesen Beamten wenden darf oder muß. Bei dieser rein sachlichen Anwendung ist der Titel nicht bloß berechtigt, sondern er ist bei der Vielseitigkeit der staatlichen Betätigung geradezu notwendig. Solange also ein Amtsrichter einerseits und ein Senatspräsident beim Oberlandesgericht andererseits eine verschiedene Funktion haben und solange man sich an jeden dieser beiden Beamten mit ganz verschiedenen Angelegenheiten zu wenden hat, solange ist eine Unterscheidung dieser beiden Richterkategorien im Titel nicht als ungerechtfertigt zu bezeichnen. Wenn trotzdem eine Bewegung zur Abschaffung auch dieser nicht unberechtigten Titel im Gang ist, so kann man diese Bewegung nur mit Freuden begrüßen, wenn man auch andererseits keine allzu große Hoffnung auf die Durchsetzung dieses Vorschlags haben wird. Man wird eher das Gefühl haben, daß der Gedanke zu schön ist, um sich in der Praxis verwirklichen zu lassen. Das eine Gute sollte jener Vorschlag eines Richters jedenfalls haben, daß andere Stände sich darauf besinnen, ob nicht bei ihnen Titel sich eingebürgert haben, deren Existenzberechtigung vielleicht noch viel eher bestritten werden könnte, als diejenige der Richtertitel. Insbesondere sollten wir Anwälte uns bei der Frage der Reinigung unseres Standes von unnötigem Beiwerk nicht durch die Richter beschämen lassen.

Wenn bei den Richtern eine verschiedene Betitelung nach den verschiedenen Arten von Gerichten berechtigt ist, so könnte man daran denken, auch die Rechtsanwälte durch verschiedene Titel in Amtsgerichtsanwälte, Landgerichtsanwälte, Oberlandesgerichtsanwälte und Reichsgerichtsanwälte zu unterscheiden. Es hat aber noch nie ein Anwalt daran gedacht, einen derartigen Titel zu führen, und es hat auch das Publikum noch nie den Versuch gemacht, seine Anwälte nach diesen Merkmalen verschieden zu bezeichnen. Jeder Anwalt kann ja mit Ausnahme des RG. jederzeit das Gericht wechseln, bei dem er zugelassen sein will. Es kann jeder Amtsgerichtsanwalt sich selbst jeden Augenblick zum Oberlandesgerichtsanwalt machen. Schon diese Möglichkeit des jederzeitigen Wechsels muß davon abhalten, eine Verschiedenheit im Titel zum Ausdruck zu bringen. Aber auch solange die Rechtsanwälte an einen Wechsel der Zulassung nicht denken, ist ihre Tätigkeit in ihrem Wesen nach der Art des Gerichts nicht sehr verschieden. Das Gemeinsame überwiegt das Trennende: Es genügt also der Titel Rechtsanwalt für alle Anwälte, einerlei bei welchem Gericht sie zugelassen sind. Damit, sollte man meinen, sollte die Titelfrage für den Stand der deutschen Rechtsanwälte entschieden und er-

ledigt sein. Jeder deutsche Rechtsanwalt hat durch die Rechtsanwaltsordnung den Anspruch auf die Bezeichnung als Rechtsanwalt erworben, und dieser Titel bezeichnet seine Funktion und seinen Tätigkeitskreis durchaus genügend und erschöpfend. Für irgendeinen weiteren Titel ist ein Bedürfnis daher offenbar nicht vorhanden. Und doch: Wenn man sich die Liste der Teilnehmer an irgendeinem Anwaltstag oder das Verzeichnis der Rechtsanwälte eines beliebigen Gerichts in unserem Anwaltskalender ansieht, so erfährt man zu seinem Erstaunen, daß nicht lauter gleichberechtigte Rechtsanwälte vertreten sind. Man erhält den Eindruck, man habe hier Funktionäre der allerverschiedensten Art und Gattung vor sich. Die Teilnehmer eines Anwaltstags scheiden sich in Justizräte, Oberjustizräte, Geheime Justizräte und dazwischen auch noch einige gewöhnliche Rechtsanwälte. Ein Ausländer, der ein solches Teilnehmerverzeichnis vor sich sehen würde, müßte den Eindruck bekommen, daß es sich hier um ganz verschiedene Berufsklassen handeln müsse, und wäre wahrscheinlich außerordentlich erstaunt, wenn er erfahren würde, daß die Träger all dieser verschiedenen Titel alle ganz den gleichen Beruf in ganz dergleichen Art und Weise ausüben, und daß diejenigen, welche als „Räte" bezeichnet sind, durchaus nicht etwa staatliche Angestellte sind, wie dies aus ihrem Titel hervorzugehen scheint. Dieser Titel „Justizrat" dient also nicht der Bezeichnung der Funktion und auch nicht der Umgrenzung des Tätigkeitskreises; vielmehr muß er offenbar einem anderen Zwecke dienen. Welches ist nun dieser Zweck?

Es ist richtig, daß der Titel seinem ganzen Wesen nach geradeso wie die kaufmännische Firma naturgemäß die Tendenz hat, mit der Zeit unwahr zu werden. Unwahr ist der Titel schon dann, wenn er seinem Träger für seine Person auch nach der Niederlegung des Amtes belassen wird. Noch unrichtiger wird der Titel, wenn einem Beamten beim Ausscheiden aus dem Amt ein höherer Titel bewilligt wird, wenn also z. B. der ausscheidende Landgerichtsrat mit dem Titel Direktor oder Oberlandesgerichtsrat a. D. bedacht wird. Diese Unrichtigkeiten mögen vielleicht noch als unschädlich hingehen, da ja die so bedachten Titelträger kein Amt mehr ausüben und so ein Irrtum oder eine Verwirrung im Dienstbetrieb nicht entstehen kann. Schwieriger wird es schon, wenn einem noch im Amt befindlichen Beamten bei Erreichung eines gewissen Dienstalters ein höherer Titel verliehen wird, ohne daß ihm auch die höhere Funktion übertragen wird. In all diesen Fällen dienen die Titelbelassungen oder Titelverleihungen nicht mehr der Bezeichnung der Funktion und des Amtes, vielmehr dienen sie dazu, den Träger des Titels für seine Person aus der Masse seiner nichtbetitelten Mitbürger herauszuheben. Diese Titel dienen also einem persönlichen Zweck, und dieser Zweck ist, man mag die Sache drehen und wenden wie man will, nichts anderes, als die Befriedigung der menschlichen Eitelkeit.

Die Titelverleihung vollzieht sich ohne jede Willkür, gewissermaßen automatisch, solange der Titel lediglich das Amt und die Funktion bezeichnet. Wer ein bestimmtes Amt erhält, hat damit ganz von selbst auch den dazu gehörigen Titel. Nicht mehr gleich automatisch geht es zu, wenn Titel verliehen werden, welche entweder gar kein bestimmtes Amt oder ein falsches Amt bezeichnen. Wenn hier der Titel lediglich dazu dient, um die Personen über den Kreis des Publikums überhaupt oder der engeren Berufsgenossen im besonderen herauszuheben, so erfordert die Verleihung des Titels eine Abwägung des Werts der zu bedenkenden Persönlichkeit selbst oder ihrer Tätigkeit, eine Abwägung, welche zu einem absolut und mathematisch sicheren Resultat natürlich niemals führen kann, bei welcher also der Eine sich so, und der Andere anders entscheiden kann, ohne daß man sagen könnte, daß unbedingt nur der Eine und nicht der Andere recht hat. Die Verleihung eines solchen Titels gibt sich hier nicht mehr von selbst, vielmehr ist sie abhängig von Erwägungen, vom billigen Ermessen, mit andern Worten von der Willkür des Verleihenden im besten Sinne dieses Worts. Solange also die Befriedigung der menschlichen Eitelkeit als etwas Angenehmes gilt, macht sie denjenigen, dessen Eitelkeit befriedigt wird oder befriedigt werden kann, in gewissem Umfang abhängig von demjenigen, der kraft seiner Stellung in der Lage ist, diese Eitelkeit zu befriedigen oder nicht zu befriedigen.

Solange daher Titel lediglich Beamten belassen und verliehen werden, welche schon vorher in viel weiterem Umfang von dem die Titel verleihenden Vorgesetzten abhängig sind, mögen derartige kleine menschliche Eitelkeiten als harmlos und ungefährlich hingehen. Weniger harmlos wird die Sache aber dann, wenn das Titelwesen und die dadurch hervorgerufene Abhängigkeit auf Berufe übergreift, die ohnedies unabhängig wären. Der Titel wird vom Staat verliehen und erweckt daher, rein äußerlich betrachtet, den Anschein der Einreihung des Trägers in die Stufenleiter der staatlichen Bureaukratie. Für einen Ausländer, der vom deutschen Titelwesen keine Ahnung hat, muß es geradezu den Anschein erwecken, als ob der Kommerzienrat den Staat in Verkehrsangelegenheiten, der Sanitätsrat den Staat in Sanitätsangelegenheiten und der Justizrat den Staat in Justizangelegenheiten geradeso zu beraten und ihm zu dienen hat, wie der Regierungsrat dem Staat in Verwaltungsangelegenheiten dient. Dieser Ausländer müßte aber dann dahin belehrt werden, daß der Träger eines solchen Titels gar nicht Staatsangestellter ist, daß der Titel also vollständig unwahr ist, und daß er lediglich dazu dient, dem Träger eine Art persönliche Anerkennung für seine gänzlich freie Tätigkeit zu erweisen. Vielleicht wird mancher Ausländer schon dadurch überrascht sein, daß es in Deutschland als Anerkennung und Auszeichnung gilt, wenn einem freien Mann gestattet wird, durch Führung eines Titels den Anschein zu erwecken, als sei er nicht frei, sondern angestellt. Jedenfalls aber wird mancher Ausländer darüber überrascht sein, daß in Deutschland der Staat in so weitem Umfang sich überhaupt damit befaßt, Unterschiede zwischen den Trägern freier Berufe künstlich zu schaffen und Personenkreise, welche ihrem Tätigkeitsfeld nach mit der staatlichen Verwaltung rein nichts zu tun haben, staatlich so abzustempeln, wie wenn sie Staatsangestellte wären. Da diese Titel lediglich der Hervorhebung und Auszeichnung von Personen gegenüber den Genossen freier Berufe dienen, so kann und muß, um es populär auszudrücken, die Verleihung der Titel als Zuckerbrot und die Nichtverleihung unter Umständen als Peitsche wirken. So entsteht tatsächlich die Gefahr, daß freie Berufe durch die Annahme derartiger Titel in eine Abhängigkeit vom Staat geraten, welche nicht durch die Sache selbst gefordert und gegeben ist.

Beim freien Gewerbestand ist die Gefahr der Abhängigkeit durch Verleihung von Titeln wie Hoflieferant und Kommerzienrat wohl nicht groß. Die Befürchtung, daß die Gewerbetreibenden und Industriellen durch derartige Verleihungen zu irgendwelchen Maßregeln veranlaßt werden können, welche die Art und Güte der gewerblichen Leistungen irgendwie beeinflussen könnten, ist kaum gegeben. Dagegen ist allerdings die Tatsache des Eindringens des Titelwesens in den deutschen Rechtsanwaltsstand als etwas Unerwünschtes und zugleich als etwas nicht Ungefährliches zu bezeichnen. Nicht in dem Sinne, als ob darunter die Berufsausübung leiden und beispielsweise etwa die Energie der Verteidigung zumal in politischen Prozessen erlahmen könnte, wohl aber in dem Sinn, daß die allgemeine Stellung des Standes im Volkskörper überhaupt dadurch eine schiefe werden könnte.

Wenn man das öffentliche und wirtschaftliche Leben Deutschlands überblickt, so sind es drei große Mächte, welche über einen großen Teil der Bevölkerung und ihrer wirtschaftlichen Kraft herrschen. Da ist zunächst einmal die Macht des Kapitals, welches in Handel und Industrie immer mehr zur Konzentration drängt und dadurch neben der durchaus erfreulichen machtvollen Entwicklung der Volkswirtschaft auch die unerfreuliche Folge zeitigt, daß immer mehr seither selbständige Existenzen auf die Stellung von Angestellten und Untergebenen herabsinken. Da ist ferner der wirtschaftliche Gegenpol des Unternehmers, der deutsche Arbeiter, welcher sich in seiner Organisation gleichfalls eine Macht geschaffen hat, die oft genug auf die freie Betätigung des Einzelnen drückt. Sowohl die Konzentration des Kapitals als die der Arbeitnehmer hat jedenfalls nicht die Tendenz, einzelne freie und nach allen Seiten unabhängige Individualitäten zu schaffen und zu erhalten, und es ist daher nur mit Freude zu begrüßen, daß der deutsche Anwaltsstand diesen beiden Mächtegruppen gegenüber jedenfalls im großen ganzen noch frei und unabhängig dasteht. Eine dritte immer noch außerordentlich große Macht ist in Deutschland die staatliche Bureaukratie, welche vor den beiden andern Mächten die Ehrwürdigkeit des Alters und der Tradition voraus hat. Das Wort „Bureaukratie" bedeutet an sich durchaus keinen Vorwurf. Jeder größere Betrieb und vollends der Staatsbetrieb muß in gewissem Umfang bureaukratisch organisiert sein. Die bureaukratische Organisation bedeutet die Eingliederung des Einzelnen in ein Räderwerk, bei dem jeder Teil seinen Wirkungskreis bestimmt und genau vorgeschrieben erhält, so daß er über diesen Wirkungskreis hinauszugehen keine Veranlassung, ja meist auch nicht die Möglichkeit hat. Diese bureaukratische Organisation steigert ganz gewiß die Wirkung des Ganzen, dagegen muß sie naturgemäß auf die einzelne Individualität eine gegenteilige Wirkung haben. Die Individualitäten werden durch die Bureaukratie mindestens nicht geweckt und gesteigert. Deutschland ist zweifellos das Land, in dem die bureaukratische Organisation mit all ihren erfreulichen und unerfreulichen Nebenwirkungen eine größere Rolle spielt als sonst. Deutschland ist ein Beamtenstaat, in welchem die Bureaukratie dem ganzen Volksleben in größerem Umfang ihren Stempel aufdrückt, als dies beispielsweise in der Schweiz und in England der Fall ist. Der deutsche Rechtsanwaltsstand ist nach der ihm vom Gesetz verliehenen Verfassung in diese staatliche Bureaukratie nicht eingegliedert und in seiner Berufsausübung nur sich selbst und seinen Standesehrengerichten verantwortlich. Um so bedauerlicher wäre es, wenn auch dieser noch freie Berufsstand sich, wenn auch nur äußerlich und scheinbar, in die Abhängigkeit vom Staat und seiner Bureaukratie begeben würde. Diese äußerliche Einreihung des Anwalts oder wenigstens einzelner Mitglieder des Anwaltsstandes in die staatliche Rangstufenleiter, diese staatliche Abstempelung eines freien Berufes durch Verleihung oder Versagung von Titeln ist gerade beim Anwaltsstand vielleicht noch unerwünschter als bei den andern freien Berufsständen wie z. B. den Ärzten. Der Anwalt wird durch seinen Beruf naturgemäß im Durchschnitt mehr in die verschiedensten Rechtsmaterien eingeführt, als dies bei den mehr auf das Zivilrecht und Strafrecht beschränkten Richtern und Staatsanwälten der Fall ist. Dadurch erhält der Anwalt eine gewisse Vielseitigkeit, die ihn naturgemäß auf die öffentliche und auch auf die politische Betätigung hindrängt. Der Beruf, der den Anwalt immer wieder in schriftlicher und mündlicher Betätigung mit einem Gegner zusammenführt und ihn sowohl selbst der Kritik des Gegners aussetzt, als ihn zur Kritik gegenüber der Arbeit des Gegners und des Richters zwingt, schärft natürlich in erster Linie die kritischen Fähigkeiten, und es ist daher kein Zufall, wenn bei den im öffentlichen Leben tätigen Rechtsanwälten sich eine gewisse Vorliebe für die kritische und oppositionelle Tätigkeit zeigt. Wenn nun die staatliche Bureaukratie das Recht und die Macht hat, gerade unter den hervorragenden Mitgliedern des Anwaltsstandes nach freiem Ermessen eine Auswahl zu treffen und den einen für allgemeines und berufliches Wohlverhalten durch Verleihung eines Titels zu belohnen und den andern durch Versagung desselben Titels zu bestrafen, so kommt dadurch eben doch die Freiheit und Unabhängigkeit dieses Berufsstandes gegenüber dieser einen der drei genannten Mächte ins Wanken. Mindestens kann der Anschein hierfür erweckt werden.

Unter diesen Umständen kann es auffallen, daß der freie Berufsstand der deutschen Rechtsanwälte nicht von Anfang an einmütig die bureaukratische Abstempelung gerade seiner hervorragenden Mitglieder durch Verleihung von Titel und Orden zurückgewiesen hat. Daß dies nicht von Anfang an geschehen ist, ist vielleicht mit ein wenig auf einen schon von Bismarck erkannten deutschen Charakterzug zurückzuführen. Es war ja Bismarck, welcher das Wort geprägt hat, daß in Deutschland Jedermann auf die Unteroffizierstreffen erpicht sei. Daß es aber so, wie es jetzt ist, nicht sein muß, daß vielmehr auch in Deutschland der Sinn dafür nicht ganz erstorben ist, daß ein freier Stand der Einreihung in die staatliche Bureaukratie und der staatlichen Abstempelung nicht bedarf, um zu Ansehen zu gelangen, braucht nicht mehr bewiesen zu werden. Vielmehr ist dieser Beweis in einem deutschen Staat geführt. Auch in Württemberg hat einmal ein Justizminister vor etlichen 20 Jahren geglaubt, das Beispiel seiner anderen deutschen Kollegen nachmachen, und einzelnen hervorragenden Mitgliedern des württembergischen Anwaltsstandes zu Repräsentationszwecken gelegentlich des Stuttgarter Anwaltstags den Schmuck des Justizratstitels verleihen zu müssen. Die Antwort, welche dieser Justizminister von der württembergischen Anwaltschaft hierauf erhalten hat, wird wohl kaum eine württembergische Regierung reizen, einen solchen Versuch zu wiederholen. Es

war unser Kollege Konrad Haußmann, der im württembergischen Landtag den Justizminister zur Rede gestellt und auch namens des württembergischen Anwaltsstandes gegen diesen Eingriff der Justizverwaltung protestiert hat. Dieser Protest war um so nachhaltiger, als Haußmann dabei im Namen des ganzen württembergischen Anwaltsstandes sprechen konnte. Er hat deshalb nur allgemeine Zustimmung gefunden, als er im Landtag darum bat, dem württembergischen Anwaltsstand seine bisherige Titelkeuschheit zu belassen. Die zwei bis drei damals ernannten württembergischen Justizräte sind längst gestorben: es gibt in Württemberg keine Justizräte mehr, und es wird auch in der Zukunft keine solchen mehr geben, wenn der gleiche gesunde Sinn im württembergischen Anwaltsstand, im württembergischen Landtag und in der württembergischen Justizverwaltung erhalten bleibt, welch letztere sich dem Wunsch der Anwälte und des Landtags gefügt hat. Was in Württemberg möglich ist, sollte auch im übrigen Deutschland nicht unmöglich sein. Der Deutsche Anwaltverein ist das zuständige Organ und hat geradezu die Pflicht, dafür zu sorgen, daß von unserem Stand auch der Schein einer staatlichen Abhängigkeit genommen wird. Der vergangene deutsche Anwaltstag hat sich mit überwältigender Mehrheit gegen jede tatsächliche Beschränkung der Freiheit des Anwaltsstandes ausgesprochen. Möge ein späterer Anwaltstag sich ebenso überwältigend gegen die gegenwärtige äußerliche und scheinbare Einschränkung dieser Freiheit aussprechen. So gut die württembergische Regierung sich gefügt hat, als der württembergische Anwaltsstand sich den Justizratstitel verbat, ebenso gut werden sich auch die übrigen deutschen Regierungen fügen, wenn sie vom Deutschen Anwaltverein ersucht werden, den Stand der deutschen Rechtsanwälte mit Auszeichnungen und Titeln, insbesondere mit dem Justizratstitel, zu verschonen. Der Deutsche Anwaltverein wird sich aber dann das Verdienst erworben haben, als erster Protest eingelegt zu haben gegen das Übermaß von Titeln, Orden und anderen Auszeichnungen, unter welchem in Deutschland nicht mehr bloß der Beamten- und Militärstand, sondern nachgerade auch die freien Berufsstände zu leiden haben.

Zum Ausländerforum.

Von Rechtsanwalt Dr. James Breit, Dresden.

I.

Zu der Frage der zweckmäßigen Regelung des Ausländerforums, die in dieser Zeitschrift wiederholt behandelt worden ist,[1]) hat unterm 29. Oktober 1912 das OLG. Dresden ein nicht uninteressantes Erkenntnis gefällt. Die Geschichte dieses Prozesses zeigt wiederum, welchen juristischen Eiertanz ein vorsichtiger Anwalt unter Umständen aufführen muß, wenn er im Gerichtsstande des Vermögens die Klage gegen den Ausländer erheben will.

Die Klägerin erhob gemäß § 99 der österreichischen Jurisdiktionsnorm im Gerichtsstande des Vermögens vor dem k. k. Handelsgericht zu Wien gegen die im Deutschen Reiche seßhafte Beklagte eine Schadensersatzklage auf Zahlung von 1265,55 Kr. s. A. Sie behauptete, daß die letztere einen Teil der von ihr im Jahre 1910 zum Färben übernommenen amerikanischen Opossumfelle verdorben und ihr dadurch einen Schaden von 2288,50 Kr. zugefügt habe. Da andererseits der Beklagten nach dem Einverständnisse beider Teile eine Farblohnforderung von 871,15 ℳ zustand, klagte die Klägerin am Orte ihrer Vermögensbesitze, und ließ in der dortigen Klagschrift den Satz einfließen, daß sie von ihrer Schadensersatzforderung die Farblohnforderung der Beklagten von 871,15 ℳ „in Abschlag bringe".

Auf diesen Ausdruck stützte die Beklagte sowohl im ausländischen als nunmehr im hiesigen Rechtsstreite, der die Zulassung der Zwangsvollstreckung im Inlande zum Gegenstande hat, die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit, weil damit eine Aufrechnung erklärt und der Vermögensbesitz der Beklagten in Wien erloschen sei.

Das Handelsgericht zu Wien hat, nachdem die Klägerin eine Aufrechnung zurückzunehmen erklärt und das Klagbegehren auf die vollen 2288,50 Kr. erweitert hatte, durch das Urteil vom 3. Oktober 1911 die Unzuständigkeitseinrede verworfen und erkannt, daß die Beklagte die geforderten 2288,50 Kr. nebst Zinsen und Kosten zu bezahlen schuldig sei. Deren Berufung ist durch das rechtskräftige Urteil des k. k. OLG. zu Wien vom 3. Januar 1912 zurückgewiesen worden.

Die auf die Erlassung des Vollstreckungsurteils in Leipzig erhobene Klage hat die Vorinstanz abgewiesen, weil sie im wesentlichen der Rechtsverteidigung der Beklagten beitrat, deren Forderung von 871,15 ℳ sei, weil „in Abschlag gebracht", schon bei der Erhebung der Klage in Wien erloschen, also kein Vermögen der Beklagten daselbst vorhanden gewesen und der spätere Widerruf der Aufrechnung sei nach dem deutschen BGB. unzulässig.

Das OLG. Dresden hat unter dem 29. Oktober 1912 dieses Erkenntnis abgeändert mit nachfolgenden Entscheidungsgründen.

Der § 99 JN. auf den die Klägerin die örtliche Zuständigkeit des von ihr angegangenen Gerichts in Wien stützte, besagt: Gegen Personen, welche im Inlande keinen Wohnsitz haben, kann wegen vermögensrechtlicher Ansprüche bei jedem Gericht innerhalb des Geltungsgebietes dieses Gesetzes Klage angebracht werden, in dessen Sprengel sich Vermögen dieser Personen befindet. Die Klägerin rief diese Gesetzesstelle in der früheren Klagschrift ausdrücklich an, was der Tatbestand des Handelsgerichts mit den Worten bestätigt: „Kläger gründet die hiesige Kompetenz auf § 99 JN., da Beklagter an ihr eine Forderung von 871,15 ℳ demnach im Sprengel dieses Gerichts Vermögen hat." Der § 99 JN. fährt nämlich im Abs. 2 fort: Bei Forderungen gilt der Wohnsitz des Drittschuldners als der Ort, an dem sich das Vermögen befindet. Auch diese Gesetzesvorschrift hatte die Klägerin im Auge, als sie am Orte ihrer Handelsniederlassung in Wien, klagbar wurde. Alles dies ist bei der Würdigung ihrer aus der Klagschrift in den Tatbestand des Handelsgerichts wörtlich übernommenen Ausführung festzuhalten:

[1]) Vgl. hierzu meinen Aufsatz im Jahrg. 1911 S. 636, die Erwiderung Frankensteins daselbst S. 904, meine Replik Jahrg. 1912 S. 723, und Frankensteins Duplik daselbst S. 727, endlich die Ausführungen Widmanns im Jahrg. 1912 S. 1021. Ich habe auf Frankensteins Duplik nicht nochmals geantwortet, da meines Erachtens die Frage hinreichend geklärt war. Herr Kollege Widmann hat ja sich auch bereits meinen Ausführungen angeschlossen. Nur das will ich bei dieser Gelegenheit erwähnen, daß Herr Kollege Frankenstein das österreichische Recht falsch auffaßt. Es ist unrichtig, wenn er behauptet, daß in Österreich dem erweiterten Forum eine ebenso erweiterte Vollstreckung fremder Urteile entspricht. Das Gegenteil ist der Fall. Ich habe das ja in meiner Replik ausgeführt, und es scheint dies Frankenstein entgangen zu sein. Damit fällt das wichtigste Argument Frankensteins.

sie bringe demnach den Betrag von 871,15 ℳ von ihrer Schadensersatzforderung „in Abschlag", so daß ihr noch eine Forderung von 1215,55 Kr. zustehe. Die Worte dürfen nicht aus dem Zusammenhange gerissen und etwa für sich allein betrachtet werden, vielmehr vermag nur die Heranziehung des Gesamtinhalts der Klageschrift als eines Ganzen zu einem richtigen Auslegungsergebnisse zu führen. Obenan stand dem rechtskundigen Verfasser der Klage derjenige Satz, mit dem er auf den inländischen Vermögensbesitz der Beklagten, also auf das Bestehen der Gegenforderung Bezug nahm, da solches, wie er erkannte und darlegte, die Voraussetzung der Durchführung der Streitsache vor dem Wiener Gerichte überhaupt bildete. Sein Wille ging schlechterdings nicht dahin, die Gegenforderung in dem Augenblicke zum Erlöschen zu bringen, wo er im Gegenteil sich ihrer zur Begründung des Gerichtsstandes bediente und sie hierzu benötigte, mochte der maßgebende Zeitpunkt nun die Anbringung oder die Zustellung der Klage sein. Das Absehen der durch ihren Rechtsbeistand insoweit vertretenen Klägerin war mithin ohne Zweifel darauf gerichtet, die Gegenforderung der Beklagten als zu Recht bestehend zu behandeln, hieran die örtliche Zuständigkeit des Gerichts zu knüpfen und mehr nicht als die Bereitwilligkeit zu bekunden, die beiderseitigen Forderungen künftig gegeneinander aufzurechnen. Es deckten sich denn auch der Wille und das Erklärte, insofern von einem In-Abschlag-Bringen des Betrags der Gegenforderung die Rede war. Hierbei braucht nicht einmal darauf Gewicht gelegt zu werden, daß die Klagschrift ihrer Natur nach insoweit nur ein vorbereitender Schriftsatz wäre, folgeweise die bloße Ankündigung dessen, was geschehen solle, enthalte. Schon der gewählte Ausdruck weist vielmehr im Zusammenhange des Klaganführens und rein sprachlich darauf hin, daß erst später eine Aufrechnung vollzogen werden solle. „Abschlag" bedeutet gemeinhin, was von einer Summe abzurechnen sein werde, „was künftig davon abgeschlagen werden solle".

Grimm, Deutsches Wörterbuch unter „Abschlag".

Brachte die Klägerin von ihrem auf 2288,50 Kr. bezifferten Schaden 871,15 ℳ in Abschlag und gab sie in Anschluß daran ihre Forderung auf noch 1265,55 Kr. an, so nahm sie kein Rechtsgeschäft vor, sondern stellte nur das Rechenwerk auf, wie es sich gestaltete, wenn künftig aufgerechnet sein würde. Solches ließ die Gegenforderung der Beklagten unberührt, so daß sie im Zeitpunkte der Klagerhebung von Bestand war.

Hieraus folgt für die Frage der Zulässigkeit des Vollstreckungsurteils nach § 725 verbunden mit § 328 RZPO., daß das österreichische Gericht nach den deutschen Gesetzen, nämlich nach dem § 23 dieses Prozeßgesetzes, zuständig war, denn die entsprechende Anwendung des mit dem wiedergegebenen Inhalte des § 99 JN. sich deckenden § 23 bestätigt, daß das Bestehen der Gegenforderung der Beklagten zur Zeit der Klagzustellung den Wiener Gerichtsstand begründete.

II.

Das Urteil ist nach meiner Überzeugung zum mindesten im Ergebnisse zutreffend. Aber die Tatsache, daß das LG. anderer Auffassung gewesen ist, und daß das OLG. sogar bis zu Grimms Wörterbuch greifen mußte, um zu einer richtigen Interpretation der Klagschrift des österreichischen Advokaten zu gelangen, beweist zur Genüge, daß das Vermögen, auf das der Gerichtsstand gestützt wird, bisweilen ein gar vorsichtig zu behandelndes und arg zerbrechliches Ding ist. Die Frage, ob eine Forderung des ausländischen Schuldners, die ihm gegen den inländischen Gläubiger selbst zusteht, „Vermögen" im Sinne des § 23 ZPO. ist, gehört zu den schwierigen Rätseln, die der § 23 dem Richter aufgibt. Wirtschaftlich ist eine solche Gegenforderung, die geringer ist als die Klagforderung selbst, eigentlich nicht vorhanden. Hat der deutsche Gläubiger von dem österreichischen Schuldner 2000 ℳ zu fordern, und steht dem österreichischen Schuldner aus einem anderen Geschäfte eine Forderung von 500 ℳ gegen den deutschen Gläubiger zu, so ist es Selbsttäuschung, die Existenz einer Forderung des Ausländers gegen den Inländer anzunehmen. Die Auffassung der beteiligten Personen geht in diesem Falle natürlich dahin, daß der Österreicher dem Deutschen eben 1500 ℳ schuldet. Ich könnte mir nun recht wohl denken, daß auch ein Richter sich auf diesen wirtschaftlichen Standpunkt stellt und erkennt, unter solchen Umständen sei Vermögen des Österreichers im Sinne des § 23 in Deutschland in Wahrheit nicht vorhanden, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob eine der Parteien bereits die Aufrechnung erklärt habe oder nicht.

Die Erwägung, daß der § 23 wirkliches Vermögen im wirtschaftlichen Sinne verlange und nicht nur ein solches, dessen Existenz in der Vorstellung bestehe, ist logisch unanfechtbar.

Auf der anderen Seite gebe ich selbstverständlich herzlich gern zu, daß man auch die entgegengesetzte Ansicht als die allein „richtige" vertreten kann. Denn da ein Satz „ipso juro compensatur" ja nicht existiert, so bestehen Forderung und Gegenforderung in der Welt der juristischen Vorstellung ebenso selbständig nebeneinander wie irgend zwei andere Forderungen. Welche der beiden möglichen Ansichten nun wirklich die „richtige" ist, werden diejenigen wissen, denen ein fein ausgebildeter juristischer Geruchssinn die Fähigkeit verleiht, den unausgesprochenen Willen des „Gesetzgebers" zu ermitteln. Hier genügt die Tatsache, daß das RG. die letztere Auffassung gebilligt hat (vgl. JW. 1882, 222). Die Frage ist damit für die Gerichte wohl entschieden. Nunmehr taucht aber von der reichsgerichtlichen Auffassung an die weitere Frage auf: welchen Einfluß hat denn die Rückwirkung der Aufrechnung, die ja doch § 389 BGB. ausdrücklich ausspricht? In unserer juristischen Ideenwelt bewirkt die Erklärung der Aufrechnung, daß damit die Forderungen von dem Augenblicke an, in dem sie sich zum ersten Male als kompensabel gegenüberstanden, sich aufheben. Der Einklang mit der oben skizzierten wirtschaftlichen Auffassung wird dadurch wiederum hergestellt. Man könnte also sagen: rechnet der inländische Schuldner nachträglich auf — schließlich kann ja niemand voraussehen, ob er überhaupt aufrechnen wird —, so wird nunmehr klar, daß er zur Zeit der Klagerhebung überhaupt kein Vermögen im Inlande gehabt hat.

Die Folge wäre, daß alsdann die Klage abzuweisen wäre, weil sich nachträglich herausgestellt hat, daß zur Zeit der Klagerhebung Vermögen des Ausländers nicht vorhanden war. Tatsächlich hat sich zu dieser Auffassung auch das OLG. München in dem später vom RG. 58, 258 aufgehobenen Urteile bekehrt. Die Ansicht ist von imponierender logischer Folgerichtigkeit, sie ist aber natürlich praktisch unbrauchbar. Da die praktisch allein brauchbare Meinung, daß die nach Klagerhebung erklärte Aufrechnung auf die einmal begründete Zuständigkeit keinen Einfluß mehr ausüben könne, sich gleichfalls ohne Verstoß gegen die Gesetze menschlichen Denkens begründen

läßt, so wird man wohl keinen Augenblick im Zweifel sein, welcher Ansicht beizutreten ist. Das RG. hat denn auch vernünftig entschieden (vgl. das bereits erwähnte Urteil vom 7. Juni 1904. RG. 58, 258).

III.

Wie muß nun aber ein Inländer gegen einen Ausländer klagen, wenn er seinerseits Schuldner des Ausländers ist und gerade auf diese seine eigene Schuld die Zuständigkeit gründen will? Als anständiger Mensch darf er mit der Klage nicht mehr verlangen, als er vom Ausländer tatsächlich zu fordern hat. Beträgt also seine Forderung 4000 ℳ, während die Gegenforderung sich auf 2000 ℳ beläuft, so darf er schon nach den Grundsätzen von Anstand und guter Sitte nur 2000 ℳ einklagen. Weiter würde er aber auch unklug handeln, wenn er mehr als 2000 ℳ fordern würde, weil er zu befürchten hat, daß eine Klage auf Zahlung von 4000 ℳ in Höhe von 2000 ℳ abgewiesen und er sonach zur Zahlung der Hälfte der Prozeßkosten verurteilt wird.

Es bleibt ihm also wohl oder übel nichts anderes übrig, als — und zwar bereits in der Klagschrift — 2000 ℳ in Abschlag zu bringen. Das ist nun aber viel schwieriger, als der ungebildete Laie auch nur ahnt! Sobald er eine Formel wählt, die nach Aufrechnung der Gegenforderung aussieht, sägt er damit den Ast, auf den er sich unter erheblicher Kraftaufwendung gesetzt hat, selbst ab.

Er darf also um alles in der Welt keine Worte gebrauchen, die als Äußerung eines Kompensationswillens ausgelegt werden könnten. Daher darf er selbstverständlich nicht schreiben, daß er gegen die Gegenforderung, auf die er die Zuständigkeit stützt, einen entsprechenden Teil seiner Forderung aufrechne. Er wird auch nicht sagen dürfen, daß er sich die 2000 ℳ „kürzen lasse", oder daß er „unter Berücksichtigung der Gegenforderung" nur 2000 ℳ einklage. Aber auch die Formulierung, daß er 2000 ℳ von seiner Forderung „in Abschlag bringe", scheint mir nach dem Gange des oben mitgeteilten Prozesses trotz des oberlandesgerichtlichen Urteils nicht sehr empfehlenswert. Denn der Kläger muß mit der Gefahr rechnen, daß nicht in jeder Gerichtsbibliothek Grimms Wörterbuch vorhanden ist und daher ein anderes OLG. die Worte „in Abschlag bringen" eben doch als Aufrechnungserklärung interpretieren wird. Er wird daher als vorsichtiger Mann in der Klagschrift schreiben müssen, daß er von seiner Forderung von 4000 ℳ nur einen Teilbetrag von 2000 ℳ geltend mache, und er wird, um allen Gefahren vorzubeugen, noch besonders betonen müssen, daß er damit nicht etwa eine Aufrechnungserklärung abgeben wolle, sondern daß nach wie vor die Forderung von 4000 ℳ und Gegenforderung von 2000 ℳ selbständig nebeneinander bestünden.

Nur wenn er sich so ausdrückt, kann er mit Wahrscheinlichkeit darauf rechnen, daß die Einklagung des bloßen Teilbetrags nicht als Aufrechnung ausgelegt und daher nicht seine Klage schon wegen mangelnder Zuständigkeit abgewiesen wird.

IV.

Mit berechtigtem Stolz darauf, daß ihm die folgenschwere Formulierung der Klagschrift gelungen ist, reicht nunmehr der inländische Anwalt die Klage auf Zahlung der 2000 ℳ ein. — In seiner Naivität ahnt er nicht, daß nun erst die wirklichen Schwierigkeiten beginnen! Denn im Einlassungsschriftsatze erklärt selbstverständlich der hinterlistige Ausländer, daß er nunmehr mit seiner Gegenforderung von 2000 ℳ aufrechne. Natürlich rechnet er nicht, wie dies der Kläger von ihm erwarten durfte, gegen die nichteingeklagten 2000 ℳ auf, sondern gerade gegen die eingeklagten 2000 ℳ.

Der Kläger protestiert. Er verweist den Beklagten auf den nicht eingeklagten Teil seiner Forderung. Er beruft sich darauf, daß er diese nichteingeklagten 2000 ℳ ja gerade deshalb nicht fordere, weil der Beklagte einen gleich hohen Betrag von ihm zu verlangen habe, daß er doch nur deshalb nicht selbst in der Klagschrift kompensiert habe, weil er dann nicht in Deutschland den Rest hätte einklagen dürfen. Der Beklagte dupliziert kühl: compensatio compensationis non datur und verweist den Kläger auf RG. 66, 266. Dort ist ausgesprochen, daß der Kläger den kompensierenden Beklagten nicht mit seiner Gegenforderung auf den nicht eingeklagten Teil seines Anspruchs verweisen könne. — —

Das Ergebnis? Der Kläger, der seine Worte so vorsichtig gewählt hat, um seinerseits nicht zu kompensieren, wird nunmehr infolge der Aufrechnung des Beklagten mit seiner Klage unter Verurteilung in die Kosten abgewiesen. Gewiß — seine Restforderung von 2000 ℳ ist ihm verblieben. Aber für ihre Geltendmachung fehlen nunmehr, nachdem die Gegenforderung erloschen ist, die sicheren Voraussetzungen der Zuständigkeit der inländischen Gerichte. Denn ob man auf den Kostenerstattungsanspruch aus dem Vorprozesse die Zuständigkeit gründen kann, ist ja wiederum zweifelhaft. —

Ich gebe gern zu, daß der Kläger in unserem Falle der Abweisung hätte vorbeugen können, wenn er etwa telegraphisch sofort nach Zustellung der Klage die Aufrechnung mit den nichteingeklagten 2000 ℳ erklärt hätte. Aber man erkennt, welches ungewöhnliche Maß von Vorsicht er hierbei hätte aufwenden müssen. Denn die Aufrechnungserklärung darf einmal nicht vor der Zustellung der Klage dem Beklagten zugehen, und sie muß andererseits doch wiederum ihm zugehen, ehe er seinerseits etwa die Kompensation erklärt. Die übliche Entschuldigung des „Gesetzgebers": „Vigilantibus iura scripta sunt" erscheint hier nicht recht überzeugend. — —

Darüber, daß die künftige ZPO. keinen Gerichtsstand des Vermögens mehr enthalten darf, sollten sich jetzt schon alle Freunde eines zeitgemäßen Rechtsganges einig sein. Das Deutsche Reich wird endlich seinen Angehörigen den gleichen Schutz gewähren müssen wie z. B. Frankreich und Italien den seinigen, und darf nicht weiter aus lächerlichem Doktrinarismus davor zurückschrecken, auch die Ausländer seiner Justizhoheit zu unterwerfen.

Studentisches Disziplinarrecht.

Von Rechtsanwalt Dr. Richard Speyer, Cöln.

Die Grundlage für das heute in Preußen geltende studentische Disziplinarrecht ist ein Gesetz und ein ministerieller Erlaß aus dem Jahre 1879 und ein neuerer ministerieller Erlaß aus dem Jahre 1912.

Die Bestimmungen des Jahres 1879 entsprechen in der Hauptsache modernen Anschauungen und Anforderungen nicht mehr. Das ist von maßgebender Seite schon längst anerkannt worden. Ministerialdirektor Althoff bezeichnete im Jahre 1905 das Gesetz als unzeitgemäß und durchweg als revisionsbedürftig. Im Jahre 1910 nahm das Abgeordnetenhaus einstimmig den von Professor von Liszt vertretenen Antrag an, die Regierung zur Neuregelung des studentischen Disziplinarrechts zu ersuchen. Der infolgedessen im Jahre 1912 erlassene Ministerialerlaß hat nur die schlimmsten Härten des Strafverfahrens gemildert.

Die Bestrebungen der Reformer gingen zum Teil auf die Schaffung eines Reichsrechts, zum Teil auf die eines preußischen Rechts. Realpolitische Erwägungen gaben den Ausschlag zugunsten der letzteren. In Verfolg dieser Bestrebungen hat es der Freistudentische Bund unternommen, den Entwurf eines solchen Gesetzes auszuarbeiten.[1]) Im Jahre 1911 wurde dieser dem preußischen Unterrichtsministerium als Material überwiesen und gleichzeitig einer Anzahl von Hochschullehrern zugesandt mit der Bitte um gutachtliche Äußerung. Sämtliche Gutachter haben dem Entwurf im wesentlichen zugestimmt und nur im einzelnen Abänderungsvorschläge gemacht. Gesetzentwurf, Begründung und Gutachten unter gleichzeitigem Abdruck des früheren Gesetzes und der Erlasse sind als Denkschrift vom Freistudentischen Bund herausgegeben worden.

Der Entwurf soll im folgenden kurz skizziert werden, ohne eine breite Würdigung oder Kritik der einzelnen Vorschriften geben zu können. Der Entwurf zerfällt in drei Teile: A. Rechtliche Stellung der Studierenden, B. Studentische Vereine und Versammlungen, C. Studentenausschüsse.

A. geht von der Erwägung aus, daß nur die Stellung der Studenten zur Universität einer besonderen Regelung bedürfe, daß die Studenten daher im übrigen den allgemeinen Reichs- und Landesgesetzen unterstehen. Daher unterstellt der Entwurf nur Zuwiderhandlungen gegen die Anordnungen des Senats der akademischen Gerichtsbarkeit. Die Vorschriften, die das Privatleben des Studenten in den Kreis disziplinarischer Vorschriften ziehen, sind beseitigt, Einige Gutachter wünschen den alten Zustand erhalten, wonach auch etwa Trunkenheit und unsittlicher Lebenswandel disziplinarisch geahndet werden können. Es ist Sache des Taktes, sich hier für das eine oder andere zu entscheiden. Folgerichtiger ist auf jeden Fall die Ansicht des Entwurfs.

Als Strafen sind vorgesehen: Geldstrafe bis 20 ℳ; einfacher Verweis; verschärfter Verweis; Entfernung von der Universität; Ausschluß vom Studium an den preußischen Universitäten. Die Geldstrafe erscheint zu gering; sie läßt dem Reicheren gegenüber zu wenig Spielraum zu. Dauernder Ausschluß erscheint unter Umständen als zu hart. Wünschenswert wäre das Einschieben der Strafe des zeitweiligen Ausschlusses. (Ebenso von Liszt, DJZ. 1913 S. 125; Denkschrift S. 126.)

Die romantische Strafe des Karzers ist gestrichen. Ebenso die Privilegbestimmung des § 6 Absatz 3, der bestimmt, daß Studenten eine Freiheitsstrafe bis zwei Wochen, obwohl sie vom ordentlichen Gericht ergangen ist, im Karzer verbüßen können.

Völlig umgearbeitet ist das Strafverfahren. Es lehnt sich in der Hauptsache an das Verfahren der Strafprozeßordnung an. Es zerfällt wie dort in Ermittlungsverfahren und Hauptverhandlung nach erhobener Anklage. Ermittlungs- und Anklagebehörde ist der bisherige Universitätsrichter, im Entwurf Universitätssyndikus genannt. Die Gerichtsbarkeit wird ausgeführt durch Rektor, Senat und Unterrichtsminister. Die Hauptverhandlung ist für jede Verurteilung vorgeschrieben; der Angeklagte kann sich einen Dozenten oder einen Studierenden der Universität zum Verteidiger bestellen. Die Beschränkung auf den Kreis der Genannten erscheint als zu eng; es sollte auch gestattet sein, einen Anwalt oder eine sonstige akademische Person als Verteidiger zuzulassen. Das Urteil ist mit Gründen zu versehen und zuzustellen. Es ist anfechtbar mit dem Rechtsmittel der Berufung, und zwar gegen Urteile des Rektors an den Senat und gegen den Senat als erste Instanz an den Unterrichtsminister.

B. Zunächst ist nicht unzweifelhaft, ob neben den Bestimmungen des Reichsvereinsgesetzes landesrechtliche Beschränkungen der studentischen Vereine und Versammlungen zulässig erscheinen. (Denkschrift S. 44). Meines Erachtens muß diese Frage mit den Verfassern des Entwurfs bejaht werden. Aus dem Wesen der Hochschule entspringen für Vereine und Versammlungen ebenso notwendig disziplinare Gebote, wie für den einzelnen Studenten.

Die gegebenen Vorschriften beschränken sich natürlicherweise auf studentische Vereine und studentische Versammlungen. Erstere sind nach der Definition des Entwurfs solche, die nach ihrer Satzung nur Studierende als Mitglieder aufnehmen. Diese Bestimmung erscheint zu eng, da eine Umgehung durch Aufnahme einiger Nichtstudenten in den Verein leicht möglich ist. Besser würde gesagt sein, daß ein studentischer Verein ein solcher ist, der ausschließlich oder doch in erster Linie Studierende aufnimmt. Die Vereine sind anzeigepflichtig unter Überreichung der Satzung und des Mitgliederverzeichnisses. Sie können vom Rektor vorübergehend oder dauernd verboten werden, wenn sie die akademische Ordnung gefährden. Das Verbot ist schriftlich unter Angabe von Gründen zuzustellen. Gegen das Verbot ist Beschwerde an den Unterrichtsminister zulässig.

Als studentische Versammlungen gelten solche, die von Studierenden oder studentischen Vereinen einberufen oder geleitet werden. Soweit sie lediglich wissenschaftlichen, künstlerischen, sportlichen oder geselligen Zwecken dienen, bedürfen sie keiner Genehmigung des Rektors. Andere Veranstaltungen bedürfen einer solchen und zwar vor der öffentlichen Bekanntmachung. Ein etwaiges Verbot ist mit Gründen zu versehen und zuzustellen. Es ist mit Beschwerde an den Senat anfechtbar.

Durch diese Unterscheidung steht fest, daß politische Versammlungen der Anzeige und der Genehmigung bedürfen. Wie weit dies auch für solche Vorträge der Fall ist, die lediglich eine Belehrung über Politik bezwecken, bleibt vor wie nach zweifelhaft.

[1]) Denkschrift betreffend die Regelung der rechtlichen Stellung der Studierenden, der studentischen Vereine und Versammlungen, sowie der Studentenausschüsse an den preußischen Landesuniversitäten. Entwurf eines Gesetzes nebst Gutachten von Universitätsprofessoren. Herausgegeben vom Freistudentischen Bunde, Leipzig 1913. In Kommission bei K. F. Koehler.

C. Völlig neu ist der Abschnitt über die Studentenausschüsse. Hierbei war gleichzeitig die Stellung der Freistudentenschaften zu regeln. Sie sind in den letzten 15 Jahren an sämtlichen deutschen Hochschulen als eine Vertretung der Nichtinkorporierten entstanden. Sie sind vorzugsweise die Träger der im Hochschulleben neu auftauchenden, modernen Ideen. Ihre Bedeutung zeigt sich schon in dem Zahlenverhältnis zu den Korporationen, das einem solchen von $^2/_3$ zu $^1/_3$ entspricht.

Bisher ist die Einigkeit zwischen den Vertretern der Korporationen und der Freistudenten leider nicht allzu groß gewesen. Der Entwurf hat es daher zunächst vorgezogen, die Studentenausschüsse auf einem Zweikammersystem aufzubauen. Die eine Kammer (Sonderausschuß) wird von den Inkorporierten, die andere von den Freistudenten gewählt. Beide Kammern sind gleichberechtigt. Die Studentenausschüsse haben zum Teil Ehrenrechte, zum Teil Verwaltungsrechte. Sie haben z. B. die Studentenschaft bei Feierlichkeiten zu vertreten, oder bei der Verwaltung von Krankenkassen mitzuwirken usw.

Vom Reichsgericht.*)

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Dr. Lehmann und Justizrat Dr. Schall.

I. Reichsrecht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

1. § 138 BGB. Es verstößt gegen die guten Sitten, eine Forderung nur zu dem Zwecke abzutreten, daß der Zessionar im Armenrecht klage.]

Der Beklagte hat gegen die Befugnis des Klägers zur Geltendmachung der eingeklagten Forderung eingewendet, daß die Abtretung dieser Forderung an den Kläger nur zum Schein und in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise erfolgt und daher nichtig sei. Er hat diese Einrede in verschiedener Weise begründet. Für die gegenwärtige Entscheidung kommt, da die Zurückweisung dieser Einrede im übrigen von der Revision nicht angefochten ist und zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß gibt, nur folgende Begründung in Betracht. Der Beklagte behauptet, daß der Kläger in den ärmlichsten Verhältnissen lebe, gänzlich zahlungsunfähig und unpfändbar sei. Die F.schen Eheleute hätten deshalb den Kläger vorgeschoben, um sowohl dem Fiskus wie dem Beklagten die Einziehung der Kosten unmöglich zu machen. Das BG. erklärt diese Behauptungen für unerheblich. Die Vorschiebung eines zahlungsunfähigen Klägers könne vielleicht dazu führen, diesem das Armenrecht zu versagen, keineswegs aber werde dadurch die vollzogene Abtretung zu einem Scheingeschäft, noch stelle sie sich mangels sonstiger dafür sprechender Umstände als gegen die guten Sitten verstoßend dar. Der Beklagte habe aber auch für seine Behauptungen keine Beweismittel angegeben. Es erhelle auch ohne weiteres, daß sie der sachlichen Grundlage insoweit entbehrten, als nichts dafür spreche, daß die Eheleute F. davon ausgegangen seien, der Rechtsstreit sei aussichtslos; sie hätten durchaus nicht mit der unbedingten Möglichkeit zu rechnen brauchen, daß der Kläger wegen der Kosten in Anspruch genommen werde. Diese Ausführungen sind nur insoweit richtig, als sie das Vorliegen eines Scheingeschäftes verneinen. Die Abtretung der Forderung ist als eine ernstliche auch dann anzusehen, wenn sie zu dem Zwecke geschieht, daß der Zessionar die Forderung für den Abtretenden, aber aus eigenem Rechte, einklage und beitreibe und den eingezogenen Betrag an den Abtretenden abführe. Die Ernstlichkeit dieses Rechtsgeschäfts wird auch dadurch nicht berührt, daß der Zessionar mittellos und deshalb gewählt ist, damit der Abtretende im Falle eines ungünstigen Ausganges des Rechtsstreits nicht dem Gegner die Kosten zu erstatten brauche. Wohl aber ist eine Abtretung, die zu einem solchen Zwecke erfolgt, als wider die guten Sitten verstoßend anzusehen. Das abstrakte Rechtsgeschäft der Abtretung kann den verschiedensten wirtschaftlichen Zwecken dienen. Aber es darf nicht dazu mißbraucht werden, um den Gegner und auch den Staat der Möglichkeit zu berauben, ihren Rechtsanspruch auf Erstattung bzw. Zahlung der Kosten zu verwirklichen. Erfolgt die Abtretung lediglich zu diesem Zwecke, ohne berechtigten Interessen des Abtretenden zu dienen, so ist ihr nach § 138 Abs. 1 BGB. die rechtliche Anerkennung zu versagen. Mit der Versagung oder Entziehung des Armenrechts für den mittellosen Zessionar ist dem Prozeßgegner nicht geholfen. Regelmäßig wird das Armenrecht dem Zessionar, wenn überhaupt, so doch erst entzogen werden, nachdem dem Gegner bereits Kosten entstanden sind. Der Gegner gerät aber in die Lage, die Erstattung seiner Prozeßkosten nicht erlangen zu können, auch dann, wenn der Zessionar das Armenrecht überhaupt nicht erhält oder auch nur nachsucht, sondern den Prozeß mit Unterstützung des Abtretenden, für den er den Prozeß führt, betreibt. Ist somit die Behauptung des Beklagten als rechtlich erheblich anzusehen, so war es, wie die Revision zutreffend ausführt, die Pflicht des BG., den Beklagten gemäß § 139 ZPO. zur Angabe von Beweismitteln für seine Behauptung aufzufordern, wenn es solcher noch bedurfte. Übrigens boten die Tatsachen, daß der Kläger das Armenrecht von vornherein nachgesucht hatte, und daß er nach seiner eigenen Behauptung den F.schen Eheleuten für die Abtretung der Forderung nur Akzepte gegeben habe, einen wesentlichen Anhalt für die Behauptung des Beklagten. Ein Verstoß gegen die guten Sitten würde auch nicht nur dann vorliegen, wenn die F.schen Eheleute von der Aussichtslosigkeit des Rechtsstreites überzeugt gewesen wären und mit der „unbedingten" Möglichkeit hätten rechnen müssen, daß der Kläger unterliegen würde, sondern schon dann, wenn sie nur überhaupt mit der Möglichkeit gerechnet haben, daß die Klage abgewiesen werden würde, und sie die Abtretung vorgenommen haben, damit sie in diesem Falle nicht zur Erstattung der Kosten herangezogen werden könnten, dem Beklagten vielmehr nur eine zahlungsunfähige Partei gegenüberstünde. D. c. H., U. v. 7. Jan. 13, 236/12 III. — Cöln. [S.]

2. § 459 BGB. Bedeutung der Aufnahme von Zusicherungen in einen schriftlichen Vertrag. Vorteilsausgleichung?]

Die Revision mußte durchgreifen. Das BU. geht selbst davon aus, daß die vertragsmäßige Zusicherung eines bestimmten Mietertrages bei einem Hauskauf die Zusicherung einer Eigenschaft im Sinne des § 459 BGB. darstellt. Fest-

*) Nachdruck ohne Angabe der Quelle verboten.

gestellt ist nunmehr für den vorliegenden Fall, daß der § 6 des zwischen den Parteien abgeschlossenen Kaufvertrages die Erklärung enthält, die Villa W.straße Nr. 12 sei an den Rechtsanwalt F. für 3300 ℳ vermietet. Das Urteil versagt jedoch sowohl den Minderungsanspruch wie den Anspruch auf Schadensersatz aus zwei Gründen. Einmal nimmt es auf Grund seiner Feststellung, daß die Kläger den Preis für die beiden gekauften Villen weder nach dem Mietertrage noch nach den behaupteten Angaben der Beklagten über das Ergebnis der feldgerichtlichen Taxe, sondern ausschließlich auf Grund des Ergebnisses der von ihnen selbst veranlaßten Schätzung durch den Architekten H. bemessen hätten, an, daß die Erklärung der Beklagten in § 6 des Vertrages überhaupt nicht als eine vertragsmäßige Zusicherung angesehen werden könne. Nach Lage der Sache sei nämlich nicht die Auffassung gestattet, daß die Parteien darüber einig gewesen seien, daß die Beklagten für die Richtigkeit ihrer Erklärung hätten einstehen sollen. Dieser Gesichtspunkt erscheint jedoch nicht als haltbar. Dadurch, daß die Erklärung der Beklagten in die Vertragsurkunde aufgenommen worden, ist sie ohne weiteres ein Bestandteil dieses Vertrages geworden, und es läßt sich also mit nichten sagen, wie es im Urteile geschehen, daß es sich nur um eine bei Gelegenheit der Kaufverhandlungen abgegebene Erklärung handle. Steht aber eine vertragsmäßige und eine vertraglich bindende Erklärung in Frage, dann läßt sich auch nichts anderes denken, als daß beide Teile davon ausgegangen sind und sich dessen bewußt gewesen sind, daß die Beklagten für ihre Angabe einzustehen hätten. Die Auffassung dagegen, daß die Parteien der Erklärung des § 6 keine Verbindlichkeit hätten beilegen wollen, und sie mithin als eine völlig zwecklose Beifügung erachtet hätten, muß als sachwidrig erscheinen. Für sie spricht übrigens auch keineswegs die Tatsache, daß der klagende Ehemann zu H. auf dessen mit 120 000 ℳ abschießende Schätzung hin die Äußerung getan hat, er könne die Villen billiger haben. Denn mochten die Kläger jener Schätzung zufolge den Kauf auch für vorteilhaft ansehen, so wird dadurch doch nicht widerlegt, daß sie die Beklagten an ihrer Zusage, die ihnen die Vorteilhaftigkeit des Kaufes noch mehr zu gewährleisten geeignet war, haben festhalten wollen. Trifft dies aber zu und handelt es sich also bei § 6 um die vertragsmäßige Zusicherung einer Eigenschaft des Grundstücks, so folgt auch ohne weiteres, daß die Kläger berechtigt sind, falls die Zusicherung sich nicht bewahrheitet hat, von den ihnen aus diesem Grunde gegebenen Rechtsbehelfen Gebrauch zu machen, mithin sowohl die verhältnismäßige Minderung des Kaufpreises zu verlangen, wie auch Schadensersatz wegen Nichterfüllung des entsprechenden Teiles des Vertrages zu fordern (§§ 459 Abs. 2, 462, 472 BGB.). Das BG. erwägt zweitens, daß die Klagansprüche auch schon deswegen verfehlt seien, weil die Kläger die drei ersten Mietjahre hindurch von F. den Betrag von 3300 ℳ tatsächlich erhalten hätten und auf diese Weise sowohl der angebliche Minderwert der Hausgrundstücke, wie auch der vermeintliche Schaden der Kläger jedenfalls ausgeglichen sein würde. Auch diese Erwägung geht fehl. Hätten die Kläger nur etwaige Ausfälle ersetzt verlangt, dann könnte allerdings der Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung Platz greifen, wie ihn das im BU. angezogene Urteil JW. 11, 644[3] im Auge hat. Könnte ferner aus der Tatsache, daß Rechtsanwalt F. jährlich 3300 ℳ Miete gezahlt hat, gefolgert werden, daß der Villa W.straße Nr. 12 in Wirklichkeit eine entsprechende Ertragsfähigkeit beigewohnt hat, dann wäre den Klagansprüchen, die auf der Voraussetzung beruhen, daß die genannte Villa jener zugesicherten Ertragsfähigkeit nicht teilhaftig gewesen sei, auf diese Weise die Grundlage entzogen. Aber die bloße Tatsache, daß die Kläger drei Jahre hindurch je 3300 ℳ aus der Villa gezogen haben, ist weder geeignet, die Minderungsklage noch den Anspruch auf Schadensersatz hinfällig zu machen. Beide haben den Gesichtspunkt einer dauernden Minderwertigkeit des Grundstücks im Auge und nicht nur einen Mindererertrag für die Zeit von drei Jahren. M. c. C., U. v. 4. Jan. 13, 341/12 V. — Frankfurt. [K.]

3. § 538 Abs. 1 BGB. Berechtigung des Mieters zum Schadensersatz, wenn zur Zeit des Abschlusses des Mietvertrags die Mietsache mit einem Fehler behaftet war.]

In der zu W. gelegenen Wohnung, die der Kläger dem Beklagten im Jahre 1903 abgemietet hat, ist am 3. September 1906 die Ehefrau des Klägers dadurch verunglückt, daß ihr beim Herablassen der mitvermieteten Jalousie die Klappe des oben am Fenster angebrachten Jalousiekastens, in dem sich die Jalousie aufrollte, auf den Kopf fiel. Zufolge der hierbei erlittenen körperlichen Verletzungen und der sich hieraus entwickelten traumatischen Neurose war die klägerische Ehefrau nicht mehr imstande, die früher von ihr besorgten Dienste im Installationsgeschäfte des Klägers zu besorgen. Der Kläger beanspruchte im nunmehrigen Prozesse vom Beklagten den Ersatz des ihm durch den Ausfall der Arbeitstätigkeit seiner Ehefrau seit 3. November 1906 erwachsenen Schadens in Höhe einer monatlichen Rente von 70 ℳ. Der Anspruch ist in beiden Vorinstanzen dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden. Der Mieter kann gemäß § 538 Abs. 1 BGB. Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen, wenn zur Zeit des Abschlusses des Mietvertrags die Mietsache mit einem Fehler behaftet war, der ihre Tauglichkeit zu dem vertragsmäßigen Gebrauch aufhebt oder mindert. Der Annahme des BG., daß diese Bestimmung auf den vorliegenden Fall zutreffe, ist beizutreten. Nach den tatsächlichen Feststellungen bestand die Klappe des Jalousiekastens, die den Zweck hatte, die Öffnung des Kastens insbesondere bei Ausbesserungen an der Jalousie zu ermöglichen, aus einem Brette, auf das ringsherum eine rahmenartige Leiste aufgenagelt war; sie stand mit der unteren Breitseite lose auf dem vorspringenden Boden des Kastens auf, ohne durch Stifte oder Bügel in Löcher des Kastenbodens einzugreifen; ihre Festhaltung am Kasten wurde nicht durch Bänder oder Vorreiber, sondern lediglich durch übergeschlagene Nägel bewirkt. Diese Art der Befestigung war nach der auf richterlichen Augenschein und Sachverständigengutachten gegründeten, rechtlich bedenkfreien Annahme des BG. eine sachwidrige und mangelhafte; denn durch das Auf- und Abrollen der Jalousie werden auch bei ordnungsmäßigem Gebrauche Erschütterungen des Kastens bewirkt, die sich der Klappe mitteilen und so die durch die Nägel bezweckte Festhaltung mehr und mehr lockern und schließlich aufheben, so daß die Klappe zur Erde fallen muß. Hieraus folgt ohne weiteres, daß der Zustand des Kastens zur Zeit des im September 1906 eingetretenen Unfalls ein mangelhafter im Sinne des § 538 BGB. war, da er eine

unmittelbare Gefährdung der Bewohner der Mieträume in sich schloß. Beim Abschluß des Mietvertrags im Jahre 1903 war dieselbe technische Anlage des Kastens und der Befestigung der Klappe vorhanden; die in der Zwischenzeit erfolgte Tätigkeit des Schlossermeisters M., der im Auftrag des Beklagten bei Einziehung eines neuen Gurts den Kasten geöffnet und beim Wiederzuschließen die Nägel in derselben Weise wie vorher eingeschlagen hatte, hat eine Änderung nicht bewirkt. Zutreffend hat deshalb das BG. angenommen, daß ein Mangel im Sinne des § 538 BGB. schon zur Zeit des Vertragsschlusses gegeben war. Ein solcher Mangel sei — so führt es aus — nicht erst dann vorhanden, wenn die Klappe herabfalle oder nur noch so lose befestigt sei, daß sie jeden Augenblick herabfallen könne, sondern schon dann, wenn ihre Befestigung eine sachwidrige, keinen Halt versprechende sei, so daß über kurz oder lang zu einer im voraus nicht zu bestimmenden Zeit das Herabfallen zu erwarten sei. Die Revision bekämpft diese Begründung mit dem Hinweis darauf, daß im Falle ihrer Richtigkeit der Zustand der Mietsache möglicherweise erst dann, wenn das Mietverhältnis beendet sei, gefahrdrohend sei. Diese Rüge geht fehl. Der Mieter einer Wohnung hat regelmäßig den Anspruch auf eine ungestörte und gefahrlose Benutzung der Mietsache. Die Tauglichkeit derselben zum vertragsmäßigen Gebrauche ist also dann aufgehoben oder gemindert, wenn die Benutzung nur in der Befürchtung der Gefährdung durch den Zustand der Mietsache erfolgen kann. Ein Mieter, der die geschilderte sachwidrige Befestigung der Klappe kennt, wird aber, wie das BG. zutreffend dargelegt hat, sich der Jalousie entweder gar nicht oder nur ängstlich und unter Anwendung von Vorsichtsmaßregeln bedienen und deshalb in dem vertragsmäßigen Gebrauche behindert sein. Darauf, ob im einzelnen Falle der Mieter wegen seiner Unkenntnis des ihm verborgenen Mangels eine Gefahr nicht befürchtete, kommt es nicht an; denn die Gewährschaftsansprüche des Mieters sind geknüpft an die Aufhebung oder Minderung der Tauglichkeit der Mietsache zu dem vertragsmäßigen Gebrauch, nicht an die durch sie erst vermittelte Gebrauchshinderung des Mieters. Für die Frage, zu welchem Zeitpunkte der Mangel der Mietsache vorhanden war, ist entscheidend das Dasein des Mangels und nicht das Hervortreten desselben und die dadurch bewirkte Schädigung. Die sachwidrige Befestigung war die grundlegende Ursache der Gefährdung des Mieters und diese erhöhte sich ohne Hinzutreten anderer Umstände durch die ordnungsmäßige Benutzung der Mietsache. Zuzustimmen ist der weiteren Annahme des BG., daß der Schadensersatz, den der Kläger beansprucht, sich als Schadensersatz wegen Nichterfüllung im Sinne von § 538 Abs. 1 BGB. darstellt. Die Revision hat das Bedenken geäußert, ob nicht der in dieser Gesetzesbestimmung dem Mieter gewährte Anspruch sich auf den Schaden beschränke, der dem Mieter daraus erwachse, daß er die Mietsache nicht nach ihrem vollen Vermögenswert genießen könne, und ob deshalb vom Gesetze der Schaden nicht umfaßt sei, der dem Mieter durch eine auf einen Mangel der Mietsache zurückzuführende körperliche Beschädigung entstehe. Dieses Bedenken, das in einzelnen Äußerungen der Literatur geteilt wird (Oertmann § 538 Anm. 1, vgl. aber auch Anm. 4; Iherings Jahrbücher 55 S. 225), ist nicht gerechtfertigt. Die von der Revision angeführte Entscheidung des RG. vom 3. März 1910 (Rep. IV 7/1909, teilweise abgedruckt in GruchotsBeitr. 54, 932) kommt deshalb nicht in Betracht, weil in der dort behandelten Sache ein Mietvertrag nicht vorlag. Dagegen hat der erkennende Senat in gleichgelagerten Fällen die Anwendbarkeit des § 538 bejaht. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Die von der Revision vertretene Einschränkung des Schadensersatzanspruchs läßt sich weder aus dem Wortlaut und Sinn des Gesetzes noch aus der Bedeutung und Tragweite der anderen Bestimmungen des BGB. rechtfertigen, welche gleichfalls einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung gewähren. Ebensowenig gibt die Entstehungsgeschichte Anhaltspunkte hierfür. Gemäß § 536 BGB. ist der Vermieter verpflichtet, dem Mieter die Mietsache in einem zu dem vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen. Der Mietvertrag bleibt deshalb jedenfalls teilweise unerfüllt, wenn die überlassene Mietsache mit einem Fehler der in § 537 BGB. bezeichneten Art behaftet ist. Erwächst dem Mieter aus dieser Fehlerhaftigkeit der Mietsache ein Schaden, so ist er im Sinne des § 538 BGB. befugt, diesen Schaden seinem Ersatzanspruch zugrunde zu legen. Nach der Vorschrift des § 249 und den Grundsätzen über den ursächlichen Zusammenhang bestimmt es sich, welchen Umfang dieser Schaden hat. Ist anzunehmen, daß die Folge der Mangelhaftigkeit der Mietsache eine Körperverletzung ist, so wird der hierdurch dem Mieter erwachsene Schaden von der Ersatzpflicht mitumfaßt; auch von diesem Schaden ist zu sagen, daß er wegen der Nichterfüllung oder der nicht vollständigen Erfüllung des Mietvertrags entstanden sei. Daß der Schadensersatzanspruch im Sinne des § 538 BGB. ein Gewährsanspruch ist, steht der vertretenen Auffassung nicht entgegen. G. c. Gr., U. v. 14. Jan. 13, 268/12 III. — Berlin. [S.]

4. § 618 BGB. Übertragung einer gefährlichen Arbeit.] Die Entscheidung des Vorderrichters, daß dem Beklagten eine schuldhafte Pflichtversäumnis nicht zur Last falle, wird durch die bisherigen tatsächlichen Feststellungen nicht getragen. Nach § 618 BGB., der auf das Rechtsverhältnis zwischen Lehrherrn und Lehrling als ein dienstvertragsähnliches Verhältnis mindestens entsprechende Anwendung findet, ist der Lehrherr verpflichtet, wenn er dem Lehrling eine mit Gefahren verbundene Arbeit überträgt, ihn auf die Gefahren hinzuweisen und ihn darüber zu belehren, wie den Gefahren vorzubeugen sei (vgl. die Urteile des erkennenden Senats vom 5. Mai 1908, III 493/07, in JW. 08, 449, und vom 9. Oktober 1912, III 43/1912). Daß der Beklagte dieser Pflicht genügt habe, als er dem Kläger die, wie der Unfall ergibt, sehr gefährliche Arbeit des Ampullenzuschmelzens übertrug, hat der Vorderrichter nicht festgestellt. Er hat es dahingestellt gelassen, ob der Beklagte dem Kläger diese Arbeit genau erklärt und gezeigt habe, und auch nicht festgestellt, daß der Beklagte annehmen konnte, dem Kläger seien die Gefahren bekannt; er hat ein Verschulden des Beklagten schon deshalb verneint, weil dieser davon ausgehen durfte, der Kläger besitze die zur Ausführung der verhältnismäßig einfachen Arbeit erforderlichen Kenntnisse, denn er sei mit dem Zeugnis der Primareife bei ihm als Lehrling eingetreten und zur Zeit des Unfalls 20 Jahre alt und schon 1 Jahr 11 Monate Apothekerlehrling gewesen, habe die Arbeit des Ampullenzuschmelzens bereits vorher einige Male

ausgeführt und, bevor er dies zum ersten Male getan habe, Gelegenheit gehabt, dadurch, daß er dem Gehilfen bei dieser Arbeit zusah, sich mit dieser Technik bekanntzumachen, und die Frage des Beklagten, ob er auch ausreichend mit der Arbeit vertraut sei, unter Hinweis auf die durch eigene Beobachtung erlangte Kenntnis bejaht. Diese Umstände rechtfertigen nur die Annahme, daß der Kläger zur Zeit des Unfalls wußte, wie die Arbeit auszuführen sei, aber geben keinen Anhalt dafür, daß dem Kläger auch die Gefährlichkeit der Arbeit bekannt war oder daß der Beklagte diese Kenntnis des Klägers voraussetzen durfte. Auf die Gefahren hinzuweisen, war der Beklagte aber in dem gegebenen Falle um so mehr verpflichtet, als er den Kläger beauftragte, während der Vornahme der Arbeit des Ampullenzuschmelzens gleichzeitig noch den Wasserstand in einem Kessel zu beobachten und einen Extrakt einzukochen, und er sich bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt sagen mußte, daß diese weiteren Aufträge den jugendlichen Kläger, wenn er nicht eindringlich auf die Gefahren hingewiesen würde, veranlassen könnten, auf das Ampullenzuschmelzen nicht die angesichts der Gefährlichkeit erforderliche Aufmerksamkeit zu verwenden. War der Kläger sich der Gefahren zu jener Zeit nicht genügend bewußt, so lag es nahe, daß er nicht nur in den Pausen zwischen dem Zuschmelzen der einzelnen Ampullen, sondern auch während des Zuschmelzens einer Ampulle einen Blick auf den Kessel oder den Extrakt warf, infolgedessen das Erglühen des Köpfchens der Ampulle, zumal diese von braunem Glase war, übersah und die Ampulle zu lange oder auch zu tief in die Flamme hielt. Da nun durch letzteren Umstand nach Annahme des Vorderrichters höchstwahrscheinlich die Explosion entstanden ist, so ist auch anzunehmen, daß der Unfall bei gehöriger Belehrung des Klägers über die Gefahren vermieden sein würde. Demnach hängt von der von dem Vorderrichter offengelassenen Frage, ob eine solche Belehrung erfolgt ist, die Entscheidung ab. W. c. St., U. v. 17. Jan. 13, 286/12 III. — Frankfurt. [K.]

5. § 823 BGB. Jeder Hausbesitzer ist verpflichtet, dafür zu sorgen, daß die auf seinem Grundstück hergestellten Anlagen sich dauernd in einem den sicherheitspolizeilichen Vorschriften entsprechenden Zustand befinden und daß er vom Erlaß neuer hierauf bezüglicher Polizeivorschriften Kenntnis erlangt.]

Das BG. hat in der unterlassenen Befestigung des über den Lichtschacht gelegten Eisengitters einen Verstoß des Beklagten sowohl gegen § 823 Abs. 1 BGB. als auch gegen Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. erblickt. Als verletzte Schutzvorschriften hat es den § 367 Ziff. 12 StGB., den § 59 der Straßenbaupolizeiordnung für die Stadt Braunschweig vom 19. Juni 1909 und den § 36 des Ortsbaustatuts für die Stadt Braunschweig vom 8. Dezember 1905 bezeichnet. Der § 36 des Ortsbaustatuts verbietet die künftige Anbringung von Kellerlichtschachten in der Oberfläche der Straßen, verlangt für die bereits vorhandenen Schachte innerhalb der Straßen eine derartige Abdeckung, daß eine Gefährdung des Publikums durch die Schachte nicht bewirkt wird, und schreibt ausdrücklich vor, daß zur Abdeckung in die Straßenoberfläche festeingelegte Eisenstäbe oder Gitter zu verwenden sind, die nicht geöffnet werden können. Die Revision gibt zu, daß der Beklagte objektiv gegen den § 36 des Ortsbaustatuts insofern verstoßen hat, als er das Gitter über dem Lichtschacht, in welchen der Kläger hineingestürzt ist, nicht befestigt hatte. Dieser Verletzung eines Schutzgesetzes gegenüber, die zunächst die tatsächliche Folgerung begründet, daß sie auf einem Verschulden beruht, trifft den Beklagten die Beweislast, daß er von Verschulden frei ist (JW. 09 S. 134[8], 687[12]; 11, 980[13]; 12, 390[10]; Warn. 1912 Nr. 21). Die Revision hat in dieser Beziehung folgendes geltend gemacht: Der Beklagte habe von dem Inhalt des § 36 des Ortsbaustatuts keine Kenntnis gehabt. Von ihm als Mann aus den einfachsten Volksschichten könne ein ständiges Lesen der amtlichen Publikationsorgane nicht verlangt werden. Ein Hauseigentümer habe auch nicht nötig, sich von Zeit zu Zeit bei der Baupolizei zu erkundigen, ob Verordnungen erlassen seien, welche Änderungen an seinem Grundstücke nötig machten, könne vielmehr erwarten, daß die Polizei, wenn sie nachträglich Änderungen an von ihr genehmigten Einrichtungen fordern zu müssen glaube, den betreffenden Eigentümern die spezielle Auflage mache. Das müsse um so mehr gelten, als es ungewöhnlich sei, daß polizeiliche Anordnungen mit rückwirkender Kraft erlassen würden. Die Vorschrift des Ortsbaustatuts sei auch dem Gericht I. Instanz sowie dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin, der selbst Hauseigentümer in Braunschweig sei, unbekannt gewesen. Hiernach sei die Unkenntnis des Beklagten als entschuldbar anzusehen. Diesen Ausführungen kann nicht beigetreten werden. Jeder Hauseigentümer ist verpflichtet, dafür zu sorgen, daß sein Grundstück und die in seinem Interesse hergestellten Anlagen dauernd sich in einem den sicherheitspolizeilichen Vorschriften entsprechenden Zustande befinden. Er muß daher auch Vorsorge treffen, daß er von dem Erlaß neuer polizeilicher Vorschriften, welche Änderungen an den Anlagen seines Grundstücks oder sonstige Maßnahmen erforderlich machen, rechtzeitig Kenntnis erlangt. Welche Mittel er hierfür benutzen will, bleibt ihm überlassen. Er kann sich jedenfalls, wenn ihm polizeiliche Anordnungen unbekannt geblieben sind, nicht mit geschäftlicher Ungewandtheit, niedrigem Bildungsgrad, Zeitmangel oder anderen in seiner Person liegenden Gründen entschuldigen. Denn die Beobachtung der im allgemeinen Interesse erlassenen Sicherheitsvorschriften muß von allen Grundstückseigentümern in gleicher Weise und ohne Abstufung nach den persönlichen Verhältnissen und Fähigkeiten der einzelnen Eigentümer verlangt werden. Ein Recht der Eigentümer auf einen von der Polizeibehörde an jeden einzelnen von ihnen zu erlassenden besonderen Hinweis auf die ihn betreffenden neuen Vorschriften besteht nicht, es genügt vielmehr die ordnungsmäßige Bekanntmachung der erlassenen Vorschriften, um jeden von ihnen Betroffenen zur Befolgung derselben zu verpflichten. Die Nichtkenntnis des § 36 des Ortsbaustatuts auf seiten des Beklagten kann hiernach nicht als entschuldigt gelten. Das Ortsbaustatut ist nach der unangefochtenen Feststellung des BG. ordnungsmäßig bekanntgemacht, war auch zur Zeit des Unfalls bereits über fünf Jahre in Geltung. Der Beklagte hätte, wenn er die amtlichen Publikationsorgane nicht halten wollte, durch Benutzung der Einrichtungen eines Hausbesitzervereins, durch Nachfragen bei der Polizei oder in sonstiger Weise Kenntnis von dem Erlaß des Ortsbaustatuts erlangen können und sich vergewissern müssen, inwieweit danach Änderungen an seinen Anlagen erforderlich waren. Der Hinweis darauf, daß das erstinstanzliche Gericht

und die Prozeßbevollmächtigten von dem Ortsbaustatut keine Kenntnis gehabt haben, vermag ihn nicht zu entschuldigen. Das LG. war verpflichtet, das Ortsstatut zu kennen und die Anwendbarkeit seiner Vorschriften auf den vorliegenden Fall zu prüfen. Sofern die Nichtanwendung auf einer Unkenntnis des Ortsbaustatuts auf seiten der Richter beruhen sollte, so würde dies nach Lage der Sache nur darauf beruhen können, daß das Gericht verabsäumt hat, sich die Kenntnis von den in Betracht kommenden Rechtsnormen zu verschaffen. Der Beklagte könnte sich zu seiner Entschuldigung hierauf nicht berufen. Ebensowenig ist die Unkenntnis anderer Personen, insbesondere anderer Hauseigentümer, von den Bestimmungen des Ortsbaustatuts ein Entschuldigungsgrund für die Unkenntnis des Beklagten. Soweit diese Personen zur Kenntnis des Statuts verpflichtet waren, würde ihre Unkenntnis unentschuldigt sein und sie für die daraus entstehenden Folgen verantwortlich machen. L. c. B., U. v. 7. Jan. 13, 450/12 VI. — Braunschweig. [S.]

6. §§ 823, 906, 1004 BGB. Eine jüngere Anlage von Gasrohren kann nicht verlangen, daß die ältere Anlage einer elektrischen Straßenbahn die vagabondierenden elektrischen Ströme, durch welche sie beschädigt wird, unmöglich mache.]

Die im Eigentum des M.er Gebirgskreises und der M.schen Kupferschiefer bauenden Gewerkschaft stehenden Chausseekörper werden auf Grund der mit diesen Eigentümern abgeschlossenen Verträge sowohl von der Beklagten zum Betriebe von elektrischen Straßenbahnen als auch von der Klägerin zur Lagerung ihrer Gasrohre benutzt. Die Anlage der Beklagten ist die ältere. Die Klägerin behauptet, in den Jahren 1908 bis 1910 einen Schaden dadurch erlitten zu haben, daß infolge „vagabondierender" elektrischer Ströme aus der Leitung der Kleinbahn ihre Gasrohre beschädigt („korrodiert") worden und undicht geworden seien, und daß hierdurch ein erheblicher Gasverlust entstanden sei.... Die Prozeßparteien selbst stehen zueinander in keiner Vertragsbeziehung. Für ihr ganzes Streitverhältnis wird nun von erheblicher Bedeutung, daß die Anlage der Beklagten die *ältere* ist, daß die beiderseitigen Anlagen auf oder in dem gleichen Grund und Boden erstellt sind und beiden Teilen das Benutzungsrecht von denselben Grundeigentümern eingeräumt ist. Das Zeitverhältnis in der Errichtung beider Anlagen ist allerdings von den Vorinstanzen nicht *genauer* festgestellt; aber der sonst unstreitige Sachverhalt läßt entnehmen, daß die Bahn der Beklagten schon mehrere Jahre angelegt und in Betrieb gesetzt war, bevor das Gasrohrnetz der Klägerin eingerichtet wurde. 1. Anlangend den von der Klägerin erhobenen Schadensersatzanspruch, so ist zwar außer Streit und Zweifel, daß durch die „vagabondierenden" elektrischen Ströme aus der Anlage der Beklagten das *Eigentum* der Klägerin verletzt und ihr dadurch Schaden zugefügt worden ist. Jene Verletzung würde, selbst wenn die Gasröhrenleitung infolge ihrer Verbindung mit dem Grund und Boden nicht als Bestandteil des Gaswerkes der Klägerin in deren Eigentum geblieben, sondern Bestandteil von Grund und Boden geworden sein sollte (§ 95 BGB.), schon darin liegen, daß der Klägerin durch die Zerfressung der Röhren ihr *Gas* entzogen wurde. Aber die Schadensersatzpflicht aus *unerlaubter* Handlung, namentlich aus § 823 Abs. 1 BGB., setzt vor allem die *Rechtswidrigkeit* der verletzenden Handlung voraus. Von einer, sei es auch nur objektiven, Widerrechtlichkeit der Bahnanlage und ihres Betriebes *an sich* kann natürlich nicht die Rede sein; und auch die Art und Weise der Betriebsausführung enthielt keinesfalls insolange etwas Rechtswidriges, als sie nicht mit schädigender Wirkung in fremde Rechte eingriff. Die mit Genehmigung der zuständigen Behörde erfolgte Herstellung und Betriebseinrichtung (§ 2 KleinbahnG.) entsprach den von den Behörden erteilten Vorschriften wie auch den mit den Straßeneigentümern getroffenen vertraglichen Abmachungen. Danach war die Beklagte im besonderen zum Betriebe der Bahn mit *Schienenrückleitung* des Stromes berechtigt — wie der Vorderrichter annimmt, sogar verpflichtet. Eine natürliche Folgeerscheinung der Schienenrückleitung ist nun das Entweichen — Abirren — elektrischer Ströme in den Erdkörper. Dadurch konnte möglicherweise die Röhrenleitung eines Dritten, wenn sie in die Nähe der Schienen verlegt wurde, gefährdet und beschädigt werden. Allein eine derartige Röhrenleitung, namentlich die der Klägerin, war zur Zeit der Herstellung und Inbetriebsetzung der Kleinbahn *noch nicht vorhanden*; es ist nicht einmal ersichtlich, daß eine solche Anlage in naher Aussicht gestanden habe. Auf die bloße Möglichkeit eines *etwa* später in gefährdender Nähe der Schienen von Dritten eingelegten Rohrnetzes brauchte die Beklagte keine Rücksicht zu nehmen. Ob und inwieweit die zerstörenden Einwirkungen abirrender Ströme auf Röhrenleitungen bei Herstellung und Betriebseröffnung der Bahn den Beteiligten, der Beklagten selbst, den Straßeneigentümern oder den Behörden bekannt gewesen ist, kann hier dahinstehen. Ein Vorbehalt oder eine Einschränkung des der Beklagten übertragenen Nutzungsrechtes mit Rücksicht auf jene Gefährdung etwaiger späterer Anlagen Dritter läßt sich weder in die behördliche Genehmigung noch in die Verträge mit den Straßeneigentümern hineintragen. Hierzu wäre ein Grund nur dann allenfalls gegeben, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse in Frage stände, dessen Wahrung von vornherein als erkennbar gewollte Voraussetzung des übertragenen Nutzungsrechtes gelten würde. Das trifft aber hier nicht zu. — Im Hinblick auf die nach § 4 KleinbahnG. der Genehmigung vorangehende polizeiliche Prüfung, die nach Ziff. 2 auch den Schutz gegen schädliche Einwirkungen der Anlage und des Betriebes zum Gegenstand haben soll, hätte die Beklagte um so eher darauf vertrauen dürfen, daß ihr vorschriftsgemäß eingerichteter Betrieb in der Folge nicht wegen jener möglichen Einwirkungen zu beanstanden sein würde. Aber auch die unveränderte *Fortsetzung* des Betriebes nach der erfolgten Verlegung des Gasrohrnetzes und selbst nachdem die schädigende Einwirkung der abirrenden Ströme auf die Gasröhren unverkennbar zutage getreten war, stellt keineswegs ohne weiteres eine rechtswidrige Handlungsweise der Beklagten dar. Dem wohlerworbenen Rechte der Beklagten (sei das privatrechtlicher oder auch öffentlich-rechtlicher Natur) war jetzt ein nachgehendes von den Straßeneigentümern der Klägerin eingeräumtes Benutzungsrecht der Klägerin gegenübergetreten. Bei einer sich ergebenden Kollision der beiderseitigen Anlagen und Betriebe war es zunächst nicht Sache der *Beklagten*, ihre Betriebseinrichtungen der Klägerin zulieb einzuschränken oder zu ändern; zumal nicht, wenn das mit Kosten und mit Störungen des Bahnbetriebes verknüpft war. Auf solches

Entgegenkommen hat die Klägerin ihrerseits bei ihrem Unternehmen auch nicht rechnen können. Sind, wie die Klägerin geltend macht, die schädlichen Einflüsse der „vagabondierenden" Ströme und die technischen Abhilfsmittels hiergegen in sachkundigen Kreisen schon seit dem Jahre 1895 erörtert worden, so hat doch ohne Zweifel die Klägerin, der sicher sachverständige Techniker zur Seite stehen, jene Gefährlichkeit der Schienenrückleitung schon zu der Zeit als sie das Rohrnetz anlegte, selbst gekannt. Sie hätte danach mit dieser Anlage angesichts des ihr gleichfalls bekannten Benutzungsrechtes der Beklagten an den Straßen auf ihre eigene Gefahr gehandelt, bewußt die Gefahr auf sich genommen. Die Klägerin hat sich in diesem Prozesse mehrfach auf den in dem Urteile des erkennenden Senates vom 30. Oktober 1902, RG. Bd. 52 Nr. 98 S. 379, ausgesprochenen Grundsatz berufen, daß nach jetzigem Recht „ein jeder auch für Beschädigung durch seine Sachen so weit aufkommen solle, als er sie bei billiger Rücksichtnahme auf die Interessen des anderen hätte verhüten müssen". Allein die Frage, inwieweit eine solche Rücksichtnahme zu betätigen sei, ist im gegebenen Falle, wie aus derselben Entscheidung zu entnehmen, doch immer nach Maßgabe der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt zu beurteilen; und dabei kommt es wesentlich auch auf die rechtlichen oder tatsächlichen Beziehungen zwischen dem Besitzer der Sache und dem Dritten an. Jener Gesichtspunkt könnte dann für die Annahme eines rechtswidrigen Verhaltens der Beklagten zu verwerten sein, wenn der betreffende Straßengrund für die Gasleitung der Klägerin unumgänglich notwendig war, wenn es sodann der Klägerin unmöglich wäre, sich gegen abirrende Ströme selbst zu schützen, während anderseits es der Beklagten möglich sein würde, ohne Beschwerung ihres Betriebes und ohne irgend erhebliche Kosten das Abirren elektrischer Ströme zu verhindern oder unschädlich zu machen. Aber so liegt die Sache hier offenbar nicht. In dem Vorbringen der Klägerin ist eine schlüssige Behauptung dahin, daß sie die Röhren gar nicht anders als so, wie es geschehen, namentlich in so gefährlicher Nähe der Schienen einbetten konnte, nicht zu finden. Sie hatte aber bei ihrer Anlage mit dem älteren Betriebe der Beklagten zu rechnen, und sie hätte hierbei etwa begangene Fehler zu vertreten. Die für die Klägerin in Betracht kommenden Mittel des Selbstschutzes mögen, wie sie unter Berufung auf die Sachverständigengutachten des Vorprozesses behauptet, unwirksam oder doch ungenügend sein. Aber Schutzmaßnahmen, wie sie die Klägerin der Beklagten ansinnen will: „sorgfältige Herstellung und Instandhaltung gutleitender Schienenstoßverbindungen, Schaffung besonderer Stromrückleitungen mit ausreichendem Querschnitt, nötigenfalls Einbauen sogenannter Saugdynamos usw.", könnten doch wohl erheblich in den bisherigen Betrieb der Bahn eingreifen und mehr oder weniger kostspielig sein. Es ist auch nicht dargetan, daß sich die Klägerin jemals erboten hätte, selbst die Kosten solcher von der Beklagten auszuführender Schutzvorrichtungen zu tragen, und die Beklagte trotzdem Abhilfe oder Mitwirkung hierzu verweigert habe. Schon das bisher Ausgeführte ergibt, daß auch ein subjektives Verschulden der Beklagten nicht zur Last gelegt werden kann. Bei der, wie anzunehmen, konzessionsmäßig und auch sonst technisch richtig vorgenommenen Ausführung ihrer Anlage brauchte sie auf den Schutz einer späterhin in den Straßenkörper verlegten Röhrenleitung keinen Bedacht zu nehmen. Und als dann nach Errichtung einer solchen Anlage sich die Beschädigungen dieser durch abirrende Ströme bemerkbar machten, erheischte die im Verkehr erforderliche Sorgfalt von der Beklagten nicht, daß sie — auf ihre Kosten — Änderungen an ihrer Anlage traf. Die Unterlassung alsbaldiger Schutzmaßnahmen wäre der Beklagten um so weniger als Verschulden anzurechnen, wenn zu der Zeit, da die jetzt eingeklagten Schäden entstanden, selbst für Sachkundige die Frage der Zweckmäßigkeit und Wirksamkeit bestimmter Schutzmittel gegen vagabondierende Ströme noch nicht vollständig geklärt war, und wenn die Aussicht bestand, daß mit fortschreitender Technik bald ein wirksamer Selbstschutz für die Gasanstalten ermöglicht sein würde. Insolang konnte der Beklagten nicht zugemutet werden, sich ihrerseits mit Experimenten aufs unsichere hin abzugeben. Ein Fall, der auch ohne schuldhaftes Handeln begründeten Schadensersatzpflicht liegt hier nicht vor. Der Gesichtspunkt, daß dem Eigentümer, wenn er durch das Gesetz oder durch behördliche Genehmigung eines Gewerbe- bzw. Eisenbahnbetriebes daran verhindert ist, die Beseitigung durchzusetzen, ein Schadensersatzanspruch zusteht, der zur Begründung nicht des Nachweises eines Verschuldens bedarf, (vgl. Kommentar von Reichsgerichtsräten zu § 906 Anm. 13 S. 854 f. und dort angeführte Entscheidungen) greift hier nicht Platz, kann auch nicht entsprechend zur Anwendung kommen. Eine Zivilklage auf Schutzvorkehrungen oder zeitgemäße Verbesserungen wäre im vorliegenden Falle durch die staatliche Genehmigung der Kleinbahn an sich nicht schlechthin ausgeschlossen (vgl. RG. 62, 131). Und die Versagung des negatorischen Anspruches beruht hier auf anderen, in dem besonderen Verhältnisse der Parteien zueinander und zu den Straßeneigentümern liegenden Gründen. 2. Der weitere Klagantrag auf Verurteilung der Beklagten, Vorrichtungen zu treffen, welche die Zuleitung vagabondierender Ströme zu den Gasrohrleitungen der Klägerin verhindern, ist vom BG. gleichfalls ohne Rechtsirrtum abgewiesen. Der Anspruch läßt sich bei der vorliegenden Sach- und Rechtslage weder aus § 1004 noch aus § 906 BGB. begründen. Insoweit als wesentliche Änderungen der Anlage oder des Betriebes der Kleinbahn verlangt sein sollten, wie z. B. eine völlig veränderte Stromrückleitung, würde es sich fragen, ob im Hinblick auf § 2 Satz 2, § 7 Abs. 2 KleinbahnG. hierwegen der Rechtsweg zulässig sei. Im übrigen steht dem negatorischen Anspruch, wie schon der Vorderrichter ausgeführt hat, die Bestimmung in § 1004 Abs. 2 BGB. entgegen. Der Abwehrklage gegenüber könnte sich die Beklagte, wenn der Anspruch sonst begründet wäre, allerdings nicht auf das frühere Bestehen der schädigenden Anlage, die sog. Prävention, berufen (RG. 70, 152). Aber die Voraussetzungen dieser Klage sind eben nicht gegeben. Die nachbarrechtlichen Vorschriften des § 906 BGB. sind auf den gegenwärtigen Fall mehrerer auf oder in denselben Grundstücken befindlichen Anlagen Benutzungsberechtigter nicht anwendbar. Die Parteien kommen hier auch nicht als Grundstückseigentümer in Betracht. Ist die Zuführung abirrender Ströme nur ein natürlicher Ausfluß des normalen elektrischen Betriebes von der Art, wie ihn die Beklagte erlaubterweise eingerichtet hat, so würde es sich insofern auch nicht um eine ungewöhnliche oder übermäßige Benutzung handeln. —

Sollte je der Klägerin ein Rechtsanspruch zum Zwecke der Abhilfe zuzugestehen sein, dann dürfte sie nach Lage der Sache höchstens verlangen, daß ihr die Beklagte gestattet, Sicherheitseinrichtungen auf ihre, der Klägerin, Kosten anzubringen, oder daß die Beklagte eine etwa hierzu nötige Mitwirkung ihrerseits auf Kosten der Klägerin gewähre. So ist aber der Klagantrag augenscheinlich nicht gemeint. G. H.-M. c. E. Kl., U. v. 18. Jan. 13, 203/12 VI. — Berlin. [S.]

7. Durch Verletzung eines Vertragsverhältnisses kann zugleich der Tatbestand einer unerlaubten Handlung gegeben sein. — Nach § 845 BGB. kann der Ehemann bei einem Unfall der Ehefrau nur den Schaden ersetzt verlangen, der ihm durch die entgangenen Dienste der Ehefrau im Hauswesen und Gewerbe entsteht.]

Unstreitig hat sich der Unfall der klagenden Ehefrau in folgender Weise zugetragen: Am 19. August 1906 fuhr sie in Gesellschaft ihres Neffen Edmund R. im Eifelschnellzuge in der Richtung Cöln—Metz. Von Cöln bis Euskirchen leistete der geprüfte Lokomotivheizer Johann C. mit der Lokomotive Nr. 381 (jetzt 224) Vorspanndienste; dort wurde eine andere Vorspannlokomotive eingestellt und C. hatte mit seiner Maschine den Zug die Steigung „hinaufzudrücken". Dies geschah bis zum Brechpunkte vor dem Bahnhof Call, von wo ab C. mit seiner Maschine dem schneller vorauffahrenden Zuge ins Gefälle zu folgen hatte. Als der Zug im Bahnhof Call zum Halten gekommen war, geschah es, daß C. mit seiner Maschine auf den Zug von hinten auffuhr: Dabei wurde der Wagen, worin die klagende Ehefrau saß, teilweise zertrümmert, und sie wie ihr Neffe erlitten erhebliche Verletzungen. Das BG. hat auf seiten des Beklagten ein Verschulden nach verschiedenen Richtungen angenommen. Die Revision macht dagegen in erster Linie geltend: 1. Insgesamt sei ein Verschulden nur der Art festgestellt, daß gegenüber der klagenden Ehefrau Verpflichtungen aus dem Transportvertrage verletzt erscheinen; sei dem aber so, dann könne ein deliktischer Anspruch nicht erhoben und müsse der Anspruch der Ehefrau auf Schmerzensgeld schon deshalb abgewiesen werden. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Die nicht völlig unbestrittene Frage (vgl. Oertmann, Vorbem. 5 vor § 823), ob durch die Verletzung eines Vertragsverhältnisses zugleich der Tatbestand einer unerlaubten Handlung gegen den anderen Vertragsteil erfüllt werden könne, wird in der Rechtsprechung des RG. (vgl. Komm. von Reichsgerichtsräten Vorbem. 4 vor § 823; auch VI 508, 536, 538, 565/1909 u. ö.) grundsätzlich bejaht, sofern der Schaden nicht lediglich durch Verletzung einer dem Vertragsgegner gegenüber obliegenden Vertragspflicht zugefügt wird, sondern der schädigenden Handlung die allgemeine Rechtswidrigkeit anhaftet, die das wesentliche Merkmal der unerlaubten Handlung bildet. Diese letztere Voraussetzung ist insbesondere bei einer Verletzung des Körpers und der Gesundheit, wie hier in Frage stehend, dann erfüllt, wenn dieselbe durch Verabsäumung der im Verkehr überhaupt in Rücksicht auf Leib und Leben anderer zu beobachtenden Sorgfaltspflicht verursacht worden ist. Daß dies im vorliegenden Falle nach dem Sachverhalte zutrifft, auf den die Klage sich gründet, bedarf keiner Ausführung. Besonderheiten des Vertragsverhältnisses, mit Rücksicht auf welche auch die Haftung aus der unerlaubten Handlung als eine geminderte zu erscheinen hätte (vgl. z. B. §§ 599, 690, 277 BGB.), kommen hier nicht in Frage; vielmehr ist der Maßstab des die Haftung begründenden Verschuldens für die Anwendung der §§ 823 Abs. 1, 831 wie für den Transportvertrag grundsätzlich derselbe (§ 276 BGB.). 2. Die vorliegende Klage ist von beiden Ehegatten gemeinsam erhoben, neben der verunglückten Ehefrau auch von dem Ehemanne, der am Unfall persönlich nicht beteiligt gewesen ist. Der erste Richter hat zu Eingang der Formel des Urteils vom 6. November 1909 (I. 206) den Beklagten in ganz allgemeiner Fassung verurteilt, „den Klägern allen Schaden zu ersetzen, der ihnen dadurch entstanden ist und noch entstehen wird, daß die klagende Ehefrau am 19. August 1906 . . . ." den in Rede stehenden Unfall erlitten hat und verletzt worden ist. Diese Urteilsfassung, die vom BG., wenigstens ausdrücklich, nicht beanstandet und auch in der Formel des BU. vom 23. April 1912 (II. 440) nicht geändert worden ist, kann insofern rechtliche Bedenken erwecken, als der klagende Ehemann Schadensersatz nur nach Maßgabe des § 845 BGB., nämlich nur insoweit verlangen kann, als ihm infolge des Unfalles die Dienste der Ehefrau im Hauswesen und Gewerbe entgangen sind und er Schaden dadurch erlitten hat; zur Ausgleichung dieses Schadens ist die in § 845 vorgesehene Rente bestimmt. Dagegen kann er sonstigen Schaden, der ihm aus dem Unfall der Ehefrau erwachsen ist oder noch erwachsen wird, nicht ersetzt verlangen (Komm. von Reichsgerichtsräten § 845 Erl. 3). Eine ausdrückliche Änderung des BU. vom 23. April 1912 hierwegen war indessen nicht geboten, weil aus seiner Begründung zweifelsfrei erhellt, daß dem Ehemanne ein Schadensersatzanspruch ausschließlich auf Grund und nach Maßgabe des § 845 BGB., und zwar für den Wegfall der Dienste der Ehefrau in seinem Geschäftsbetriebe, zuerkannt werden sollte und zuerkannt worden ist. In dieser Beschränkung ist das angefochtene Urteil zu diesem Teile frei von Rechtsirrtum. K. Pr. E. c. R., U. v. 28. Jan. 13, 336/12 VI. — Cöln. [S.]

8. § 839 BGB. Verhalten des Notars bei Feststellung der Identität eines zum Zweck der Unterschriftbeglaubigung Erschienenen.]

Aus den Gründen: Der Beklagte wird ausschließlich wegen Verletzung einer Amtspflicht aus § 839 BGB. in Anspruch genommen. Die Amtshandlung, bei der er die auf Feststellung der Persönlichkeit des vor ihm Erschienenen zu verwendende Sorgfalt außer acht gelassen haben soll, war die Beglaubigung einer Unterschrift. Für sie ist nicht wie für die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts (§ 176 Abs. 3 FGG.) eine Angabe darüber vorgeschrieben, ob der Notar den Erschienenen kennt oder, sofern dies nicht der Fall ist, in welcher Weise er sich Gewißheit über die Person verschafft hat. Der Notar ist aber selbstverständlich verpflichtet, sich solche Gewißheit bei der Beglaubigung zu verschaffen. Vermag er das nicht, so darf er nicht, wie bei der Beurkundung zulässig, die Amtshandlung dennoch vornehmen (§ 176 Abs. 3 Satz 2 FGG.), sondern er muß die Beglaubigung ablehnen. Die Beglaubigung erfordert, die vollzogene Beglaubigung bescheinigt zugleich die Feststellung der Persönlichkeit. Die Verantwortlichkeit des Notars für die zu dieser Feststellung gebotene Prüfung folgt aus dem Wesen der Amtshandlung. Sie besteht gegenüber allen, die im Ver-

trauen auf die Ordnungsmäßigkeit der Beglaubigung im Rechtsverkehr tätig werden (vgl. RG. 78, 241). Wie der Notar sich von der Persönlichkeit des Erschienenen überzeugen will, ob durch Erkennungszeugen oder durch urkundliche Ausweise, unterliegt seinem pflichtmäßigen Ermessen. Der Beklagte hat die Unterschrift beglaubigt auf Grund der Vorstellung des Erschienenen durch den als Erkennungszeuge auftretenden Bureauvorsteher J. Nach den Feststellungen des BG. konnte er diesen gerade für besonders geeignet halten. Seine Vertrautheit mit den Geschäften durch langjährige Tätigkeit im Geschäftsbetriebe von Notaren, seine umfassende Kenntnis von Land und Leuten und seine Fähigkeit, die Bedeutung der Personenfeststellung richtig zu würdigen, ferner seine Vertrauenswürdigkeit und Zuverlässigkeit hebt das BG. ausdrücklich hervor. Die bejahende Antwort des nach allen diesen Eigenschaften dem Notar bekannten Zeugen auf die Frage, ob er den Erschienenen kenne, war der Grund, auf dem sich die Überzeugung des Beklagten von der Persönlichkeit aufbaute. Es kommt also lediglich darauf an, ob der Beklagte seiner Sorgfaltspflicht genügte, wenn er sich auf die bejahende Antwort des Bureauvorstehers J. verließ. Mit Recht hat das BG. sich dahin entschieden, daß ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt. Insbesondere war er, auch wenn er nicht wußte, daß sich das Sparkassenbuch im Besitze des Erschienenen befand, nicht verpflichtet, den Bureauvorsteher J. über die Grundlagen seiner Kenntnis von der Persönlichkeit jenes zu befragen. Eine solche Pflicht des Notars, dem durch eine geeignete, zuverlässige, vertrauenswürdige Person der Erschienene als bekannt bezeugt wird, ist grundsätzlich zu verneinen. Es können allerdings Umstände vorliegen, die Bedenken gegen die Zulänglichkeit solcher Art von Persönlichkeitsfeststellung bei dem Notar erwecken und ihn bestimmen müssen, nach den Quellen der Kenntnis des Zeugen zu forschen. R. c. H., U. v. 3. Jan. 13, 227/12 III. — Cöln. [K.]

9. §§ 1333, 1334, 1339 BGB. Fixierung der Anfechtungsfrist.]

Die Entscheidung des BG. beruht auf der Annahme, der Vormund des Klägers habe spätestens im März 1910 von der angeblichen Bestrafung des Vaters der Beklagten Kenntnis erhalten, sonach sei die Anfechtungsklage nicht in der durch § 1339 BGB. bestimmten Frist erhoben. Wie das BG. festgestellt hat, hatte der Entmündigte am 18. Oktober 1908 durch einen Detektiven von der Bestrafung seines Schwiegervaters Kenntnis erhalten und hiervon mit Brief vom 16. Dezember 1908 dem Vormunde Mitteilung gemacht. In derselben Zeit, am 19. November 1908, hatte die Mutter der Beklagten dem Vormund geschrieben, ihr Ehemann habe sich als ganz junger Mann im Jahre 1864 eines Münzvergehens schuldig gemacht. Am 31. März 1910 hatte die Beklagte selbst dem Vormund geschrieben, sie habe von der Bestrafung ihres Vaters vor Eingehung der Ehe keine Kenntnis gehabt. Der Inhalt dieser Schreiben verschaffte dem OLG. die Überzeugung, daß der Vormund die Mitteilung des Entmündigten, der Vater der Beklagten sei wegen Münzverbrechens zu Zuchthaus verurteilt worden, nach Empfang der Briefe vom 19. November 1908 und vom 31. März 1910 für wahr gehalten habe. Die Revision sucht darzulegen, daß die Auffassung des OLG. unzutreffend sei. Sie macht geltend, der BerR. hätte, wenn er die Verhältnisse und Umstände, unter denen die Briefe geschrieben worden seien, und den Wortlaut, Sinn und Zweck der Briefe nicht außer acht gelassen hätte, daraus unmöglich entnehmen können, daß der Vormund seit 31. März 1910 von der Verurteilung des Vaters der Beklagten zu Zuchthaus Kenntnis gehabt habe. Diesem Angriff kann jedoch kein Erfolg gewährt werden. Die Ausführungen der Revision bewegen sich im wesentlichen auf dem Gebiete der Beweiswürdigung. Dagegen ist aus einem anderen Grunde die Aufhebung des BU. geboten. Für die Frage, ob die Klage rechtzeitig erhoben ist, kommt es nicht darauf an, wann der Vormund die Bestrafung des Vaters der Beklagten entdeckt hat, wie das BG. sich ausgedrückt hat, sondern darauf, wann der Vormund Kenntnis von dem in § 1333 oder § 1334 bestimmten Anfechtungsgrund erlangt hat. Die Frist beginnt im Falle des § 1333 mit dem Zeitpunkt, in welchem der Ehegatte oder sein Vertreter den Irrtum über persönliche Eigenschaften des anderen Ehegatten entdeckt, die bei Kenntnis der Sachlage von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden, im Falle des § 1334 mit dem Zeitpunkt, in welchem der Ehegatte oder sein Vertreter die arglistige Täuschung entdeckt, die der andere Ehegatte oder mit dessen Kenntnis ein Dritter verübt hat. Der BerR. hat selbst betont, der Vormund habe mit vollem Recht der Ansicht sein können, daß die Bestrafung des Vaters der Beklagten keine persönliche Eigenschaft der Beklagten im Sinne des § 1333 darstelle. Wenn aber der BerR. annahm, daß wegen der Bestrafung des Vaters der Beklagten die Ehe der Beklagten nicht nach § 1333 angefochten werden könne, so durfte die Klage nicht aus dem Grunde abgewiesen werden, weil die Anfechtungsfrist mit dem Zeitpunkte begonnen habe, in welchem dem Vormund die Tatsache der Bestrafung bekannt geworden sei. Zu § 1334 hat der BerR. ausgeführt, der Kläger stütze die Behauptung, daß die Beklagte die Bestrafung ihres Vaters zur Zeit der Eheschließung gekannt und arglistig verschwiegen habe, nur auf die Tatsache der Bestrafung; besondere Umstände, die in ihm die Überzeugung von der Arglist der Beklagten hervorgebracht hätten, seien nicht angeführt worden; der Kläger könne aber auch nicht geltend machen, er habe die angebliche Arglist bis heute noch nicht entdeckt, denn er stütze ja die Klage auf diese angebliche Arglist. Die Erwägungen des BG. sind irrig. Wenn auch der Kläger die Anfechtung auf die Behauptung arglistiger Täuschung stützt, so kann er doch geltend machen, daß die Anfechtungsfrist noch nicht begonnen habe. Man kann auf bloßen Verdacht hin oder auf Grund einer Vermutung eine Klage erheben und Prozeßbehauptungen aufstellen, die Anfechtungsfrist aber beginnt im Falle des § 1339 verbunden mit § 1334 erst mit der Erkenntnis der Täuschung (vgl. JW. 11 S. 648, 649). Lagen nach dem Ergebnisse der Berufungsverhandlung keine Umstände vor, die auf ein arglistiges Verhalten der Beklagten schließen ließen, so ergab sich daraus, daß der Kläger auf bloßen Verdacht hin die Klage erhoben, nicht aber, daß der Vormund die behauptete Täuschung entdeckt hatte. Aus der Tatsache, daß der Vater der Beklagten im Jahre 1865 bestraft worden ist, ließ sich, wie auch der BerR. nicht zu verkennen scheint, nicht schließen, daß der am 29. Juli 1885 geborenen Beklagten zur Zeit der Eheschließung die Bestrafung bekannt war. v. M. c. v. M., U. v. 2. Jan. 13, 446/12 IV. — Stuttgart. [K.]

10. §§ 1333, 1334 BGB. Die Fortsetzung des auf Eheherstellung gerichteten Rechtsstreites enthält nicht notwendig eine Bestätigung der Ehe. Ob wegen arglistiger Täuschung oder wegen Irrtums die Nichtigkeit ausgesprochen wird, muß hervortreten.]

Das BG. hält für den Fall der Verweigerung des der Beklagten auferlegten Eides die Anfechtungsklage des Klägers für begründet, den aus der Fortführung des Vorprozesses nach Empfang des Berichts des Detektivs vom 29. Juli 1911 hergeleiteten Einwand der Bestätigung der Ehe dagegen für unbegründet. Soweit Verletzung des § 1337 Abs. 2 BGB. gerügt wird, stellt sich der Angriff der Revision als unbegründet dar. Das BG. hat in Übereinstimmung mit dem von der Beklagten im Vorprozeß eingenommenen Standpunkte, der in den Gründen des Urteils vom 14. Dezember 1911 die Billigung des LG. fand, bedenkenfrei festgestellt, daß der Kläger mit der Herstellungsklage lediglich die Absicht verfolgte, auf dem Wege des § 1567 Abs. 2 Nr. 1 BGB. zur Scheidung der Ehe zu gelangen, daß ihm in Wirklichkeit der Wille fehlte, die Ehe mit der Beklagten fortzusetzen. Auf Grund dieser Feststellung konnte das BG. ohne Rechtsirrtum annehmen, daß in der nach Kenntnis von Anfechtungsgründen erfolgten Fortführung des Vorprozesses eine Bestätigung der Ehe im Sinne des § 1337 Abs. 2 BGB. nicht enthalten sei. Das angefochtene Urteil ist dagegen um deswillen rechtlich zu beanstanden, weil aus den Urteilsgründen nicht mit Sicherheit zu ersehen ist, ob das BG. auf den festgestellten Sachverhalt die Vorschrift des § 1333 oder die Vorschrift des § 1334 BGB. anwendet. Nach der Feststellung des BG. hat die Beklagte, abgesehen von dem dem Kläger vor Eingehung der Ehe zugestandenen einmaligen Geschlechtsverkehr mit dem sie zuerst verführenden B., später längere, stets mit geschlechtlichem Verkehre verbundene Liebesverhältnisse mit Sch., M. und H. unterhalten. Nachdem das BG. vorher wiederholt den § 1334 BGB. in den Urteilsgründen angezogen hatte, gelangte es zu dem Ergebnis: „Es handle sich hier zweifellos um einen Irrtum des Klägers bzw. eine arglistige Täuschung desselben über Umstände, die ihn . . . von der Eingehung der Ehe mit der Beklagten abgehalten haben würden." An einer späteren Stelle ist von einer „Entdeckung des Irrtums bzw. der Täuschung" sowie davon die Rede, ob der Kläger „in Irrtum versetzt oder getäuscht worden wäre". Nun sind nicht nur die gesetzlichen Voraussetzungen, sondern auch die vermögensrechtlichen Folgen verschieden bei den Fällen des Irrtums über eine wesentliche Eigenschaft (§ 1333) und der arglistigen Täuschung über erhebliche Umstände im Sinne des § 1334. Das BG. hätte sich daher zunächst unter entsprechender Begründung in bestimmter Weise darüber aussprechen müssen, ob es im Falle der Verweigerung des Eides die Voraussetzungen des § 1334 BGB., auf den die Klage in erster Linie gestützt wurde, oder diejenigen des § 1333 BGB. für nachgewiesen erachtete. K. c. K., U. v. 9. Jan. 13, 427/12 IV. — Stuttgart. [K.]

11. § 1353 BGB. Krankheit als Grund, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verweigern.]

Bei Erörterung der Frage, ob das Eheherstellungsverlangen der Klägerin als Mißbrauch ihres Rechtes im Sinne des § 1353 Abs. 2 BGB. anzusehen sei, stellt das BG. nicht nur den geistigen Zustand der Klägerin fest, sondern beschäftigt sich auch mit dem Einflusse dieses Zustandes auf den Beklagten und die gesamten ehelichen Verhältnisse. Schon in dem die Scheidung betreffenden Vorprozesse der Parteien war der geistige Zustand der Klägerin als krankhaft angenommen worden. Sie war von einer krankhaften schiefen Auffassung der Dinge in bezug auf ihre Ehe und ihr Familienleben beherrscht und zwar dergestalt, daß sich ein unverkennbarer Beeinträchtigungswahn, Neigung zu Erinnerungsfälschungen und erhöhte Reizbarkeit herausgebildet hatte. Hand in Hand hiermit ging gesteigertes Selbstbewußtsein der Klägerin, das sie dazu verleitete, sich selbst, insbesondere ihre Opferfähigkeit bei Erziehung der Kinder zu überschätzen und alle Schuld an der Ehezerrüttung lediglich dem Beklagten zuzuschieben. Das BG. stellt auf Grund des Gutachtens des Gerichtsarztes Dr. O. fest, daß sich der geistige Zustand der Klägerin gegen früher in keiner Weise geändert hat. Es trägt auch kein Bedenken, sich der Auffassung dieses Sachverständigen darin anzuschließen, daß bei einem Zusammenleben der Parteien die körperliche und geistige Gesundheit des Beklagten durch die Eigenart der geistigen Verfassung der Klägerin gefährdet werde. Es sei nur wahrscheinlich, daß darunter die Fähigkeit des Beklagten, seine Pflichten im Berufe und gegenüber seinen Kunden in gehöriger Weise zu erfüllen, leiden würde. In erheblichem Maße würde namentlich das Verhältnis zwischen Vater und Kindern gestört werden. Hierbei legt das BG. besonderes Gewicht darauf, daß die Wahnvorstellungen der Klägerin gerade auf dem ehelichen Gebiete in die Erscheinung treten und so eine immerwährend fließende Quelle der ernstesten Zwistigkeiten und Störungen zwischen den Parteien im Falle ihres Zusammenlebens bilden würden. Die beim Beklagten durch Dr. L. festgestellte Verkalkung der Gehirnarterien sei — so wird vom BG. weiter ausgeführt — auf den jahrelangen Ärger und Kummer, die fortwährenden tiefen seelischen Erregungen und die Kränkungen, die ihm von seiten der Klägerin zuteil geworden seien, zurückzuführen. In ursächlichem Zusammenhange hiermit ständen die vom Dr. L. in der letzten Zeit beim Beklagten beobachteten krankhaften Erscheinungen, als erhöhte Reizbarkeit, zeitweilig auftretende seelische Gedrücktheit, Blutandrang nach dem Kopf in Verbindnng mit leichten Schwindelanfällen, häufige Schlaflosigkeit und mitunter aussetzende Pulstätigkeit. Mit Rücksicht auf das vorgeschrittene Alter des Beklagten (er ist 1856 geboren) seien für seine Gesundheit die schlimmsten Folgen aus dem Zusammenleben mit der Klägerin zu befürchten. So gelangt das BG. zur Bejahung der Frage, ob in dem Herstellungsverlangen der Klägerin ein Rechtsmißbrauch zu finden sei. Es verhehlt sich dabei nicht, daß auch der Beklagte nicht ganz frei von Schuld sei und durch sein Verhalten den krankhaften Zustand der Klägerin noch etwas verschlimmert habe. Diese Erwägung sei aber nicht geeignet, die Beurteilung in ihren Ergebnissen zu ändern. Die Revision bekämpft die Ausführungen des BG. als rechtsirrig. Ein Rechtsirrtum läßt sich jedoch dem BG. nicht nachweisen. Das BG. ist vielmehr bei seinen Erörterungen von zutreffenden rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen. Gewiß ist, daß an sich die krankhafte Veranlagung eines Ehegatten kein Grund für den andern Ehegatten sein kann, die eheliche Gemeinschaft zu

verweigern. Eine unverschuldete Krankheit des einen Ehegatten entbindet den andern Ehegatten nicht von seiner Verpflichtung, das Zusammenleben zu ertragen, wenn es mit Geduld und Nachsicht und ohne Gefährdung der Zwecke der Ehe möglich ist. Im vorliegenden Fall aber ist die Möglichkeit eines für die Zwecke der Ehe ersprießlichen Zusammenlebens der Parteien vom BG. gerade verneint worden. Es ist rechtseinwandfrei festgestellt worden, daß bei der Eigenart der Krankheit der Klägerin das Zusammenleben der Parteien dahin führen würde, die Gesundheit des Ehemannes, seine Fähigkeit zur Erfüllung von Berufspflichten und familienrechtlichen Aufgaben zu untergraben und möglicherweise das ganze Familienleben zugrunde zu richten. Unter diesen Umständen kann dem andern Ehegatten nicht zugemutet werden, die häusliche Gemeinschaft mit dem erkrankten Ehegatten wieder aufzunehmen. E. c. E., U. v. 9. Jan. 13, 366/12 IV. — Dresden. [K.]

12. § 1568 BGB. Dem auf Scheidung klagenden Eheteile ist zuzumuten, daß er über die wesentlich auf sein Verschulden zurückzuführenden Verfehlungen des andern Teils hinwegsieht.]

Hauptsächlich wendet sich die Revision dagegen, daß das BG. auf seiten der Beklagten eine schwere Verletzung der Ehepflichten angenommen hat, obschon ihre Verfehlungen durch das Verhalten des Klägers veranlaßt worden seien. Der Revision ist zuzugeben, daß die vielfachen und fortgesetzten Verirrungen des Klägers den BerR. berechtigen konnten, die Verfehlungen der Beklagten milder zu beurteilen. Die Eifersucht der Beklagten mußte durch die Ausschreitungen ihres Mannes immer neue Nahrung erhalten, und es mag ihr nicht so schwer anzurechnen sein, wenn sie in einzelnen Fällen auch ohne dringende Verdachtsgründe eine Untreue ihres Mannes gemutmaßt und ihrem Verdacht dritten Personen gegenüber Ausdruck gegeben hat. Eine mildere Beurteilung mag hier um so eher am Platze sein, als die Beklagte, um sich Klarheit in der Sache zu verschaffen, auf die Hilfe dritter Personen angewiesen war und der verdächtige Verkehr des Klägers, wie nach den Feststellungen des Vorderrichters nicht zu bezweifeln, an dem Wohnorte der Ehegatten fast allgemein bekannt war. Der Umstand, daß Kläger 18 Jahre jünger war als die Beklagte, dient nicht sowohl, wie der BerR. meint, zur Entlastung des Klägers, als vielmehr zur Entlastung der Beklagten, die bei diesem Altersunterschied leicht an eine Untreue ihres Mannes glauben konnte. Zu berücksichtigen ist auch, daß Kläger geflissentlich die Eifersucht der Beklagten gefördert hat, indem er nach den im BU. getroffenen Feststellungen Ende 1904, als vor der Übersiedlung der U.schen Eheleute nach F. die Ehefrau U. einige Wochen allein in der Wohnung zurückgeblieben war, seine Schlafstelle in eine der Wohnung der Ehefrau U. benachbarte Bodenkammer verlegt hat und im Mai 1909 die Elsa R. veranlaßt hat, ihm einen Liebesbrief zu schreiben, um dadurch die Beklagte recht schwer zu kränken. Gleichwohl kann dem BG. in der Beurteilung, daß Beklagte einer schweren Eheverfehlung sich schuldig gemacht habe, da diese Frage vorliegendenfalls wesentlich auf tatsächlichem Gebiete liegt, aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Pflicht des BG. war es aber, wenn es zu dieser Beurteilung gelangte, vor Ausspruch der Ehescheidung die weitere Prüfung vorzunehmen, ob von dem, dem sittlichen Wesen der Ehe entsprechenden objektiven Standpunkt aus dem Kläger zuzumuten ist, über die wesentlich durch sein Verhalten hervorgerufenen Eheverfehlungen seiner Frau hinwegzusehen und die Ehe mit ihr fortzusetzen (vgl. Urteile des erkennenden Senats in JW. 05, 693[18]; 11, 944[11]). Diese Prüfung hat das OLG., wie die Revision mit Recht rügt, unterlassen. Das BU. unterlag deshalb der Aufhebung. Das Revisionsgericht war jedoch in der Lage, auf Grund der von ihm selbst vorzunehmenden Prüfung, da es sich um eine nach objektiven Grundsätzen zu entscheidende Rechtsfrage handelt, sogleich in der Sache selbst zu erkennen. Die Entscheidung war dahin zu treffen, daß der Kläger der Zumutung, die Ehe fortzusetzen, nicht überhoben ist. Kläger ist es, der durch seinen ehewidrigen Verkehr den Grund zu den Verfehlungen der Beklagten gelegt hat. Seine Sache war es, nachdem er durch sein Verhalten die Eifersucht der Beklagten hervorgerufen hatte, das wieder gutzumachen, was er gefehlt hatte, und behufs Zurückgewinnung des Vertrauens der Beklagten alles auf das peinlichste zu vermeiden, was ihr irgend Anlaß zum Verdacht geben konnte. Es war hiernach gerechtfertigt, die Berufung gegen das die Klage abweisende und die Ehescheidung nur auf die Widerklage der Ehefrau aussprechende Urteil des LG. zurückzuweisen. S. c. S., U. v. 11. Jan. 13, 447/12 IV. — Dresden. [S.]

13. §§ 2202, 2225—2227 BGB. Annahme und Beendigung des Amtes als Testamentsvollstrecker. Rechtsstellung des Testamentsvollstreckers.]

Während das LG. die Abweisung der Klage damit begründet hatte, daß es an dem Erfordernisse der Annahme des Amtes seitens des Beklagten fehle, hat das BG. angenommen, es sei zwar die Annahme erfolgt, jedoch sei bereits vor Erhebung der Klage das Amt dadurch wieder erloschen gewesen, daß der Beklagte alle ihm als Testamentsvollstrecker obliegenden Geschäfte erledigt gehabt habe. Die Revision bestreitet zunächst unter Hinweis auf § 2225 BGB., daß das Amt eines Testamentsvollstreckers auf die bezeichnete, im Gesetz nicht vorgesehene Weise zur Erlöschung kommen könne. Insoweit kann der Revision nicht beigepflichtet werden. Die §§ 2225—2227 BGB. enthalten keine erschöpfende Regelung der Art und Weise, wie das Amt des Testamentsvollstreckers beendigt werden kann; denn sie ziehen den Regelfall, daß der Testamentsvollstrecker alle seine Obliegenheiten zu Ende führt, überhaupt nicht in Betracht. Es ergibt sich aus der Natur der Sache, ist auch in der Rechtslehre anerkannt, daß die Erledigung der Aufgaben des Testamentsvollstreckers die Beendigung des Amtes nach sich ziehen muß. Eine Einschränkung wollen nur Strohal (Erbrecht § 40 Fußnote 28) und Planck (3. Aufl., Vorbemerkung 1b zu §§ 2225—2227) gemacht wissen; sie verlangen aus Gründen der Sicherheit des Verkehrs, daß die Beendigung des Amtes erst eintrete, wenn zu der Tatsache der Erledigung der Geschäfte noch eine Anzeige des Testamentsvollstreckers hierüber an das Nachlaßgericht oder eine Niederlegungserklärung hinzukomme. Strohal will übrigens dieses Erfordernis nicht allgemein aufstellen: nicht für den Fall, daß dem Testamentsvollstrecker nur einzelne Geschäfte übertragen seien, sondern nur für den Fall, daß es sich um eine Testamentsvollstreckung mit normalem oder annähernd normalem Wirkungskreise handle. Schon die Unmöglichkeit, zwischen diesen Fällen

eine sichere Grenze zu ziehen, spricht gegen das Erfordernis der Anzeige; es bestehen aber auch grundsätzliche Bedenken. Das Amt des Testamentsvollstreckers ist nicht etwas für sich Bestehendes; es erhält die Grundlage seiner Existenz und seinen Inhalt ausschließlich durch die dem Testamentsvollstrecker vom Erblasser übertragenen Obliegenheiten. Ist durch Erledigung der Obliegenheiten der Inhalt weggefallen und ist deshalb der Testamentsvollstrecker nicht mehr in der Lage, irgendwelche Tätigkeit auszuüben, so kann man nicht mehr von einem Fortbestehen des Amtes sprechen; es könnte sich nur darum handeln, ob das Fortbestehen des Amtes aus Zweckmäßigkeitsgründen zu fingieren sei, und dazu bedürfte es einer ausdrücklichen Gesetzesvorschrift. Auch die von Strohal und Planck angezogene Stelle aus den Protokollen der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs zum BGB. (Bd. V S. 314) bietet keine genügende Grundlage dafür, die Beendigung des Amtes von einer Niederlegungserklärung abhängig zu machen. (Wird ausgeführt.) Begründet erscheint dagegen die weitere Rüge der Revision, die sich gegen die Annahme des BG. wendet, daß der Beklagte alle ihm als Testamentsvollstrecker obliegenden Geschäfte vollständig erledigt habe. Welche Aufgabe dem Testamentsvollstrecker aufgetragen wurde, ist im Erbvertrag nicht näher angegeben, der Zusammenhang ergibt jedoch, daß er einerseits zu Lebzeiten der Vorerbin die Verwaltung des Nachlaßvermögens für diese, andererseits bei Eintritt des Nacherbfalles die Auseinandersetzung des Nachlasses unter die Beteiligten vornehmen sollte. Die Ausführung seiner Aufgabe hat sich in Wirklichkeit dadurch etwas anders gestaltet, daß die als Vorerbin eingesetzte Witwe schon zu Lebzeiten durch notariellen Vertrag vom 22. Oktober 1910 das Nachlaßvermögen unter die Nacherben und die Vermächtnisnehmerin verteilt hat. (Es folgen Angaben über die konkrete Gestaltung und dann fährt das Urteil fort:) Die Frage ist deshalb dahin zu stellen, ob der Testamentsvollstrecker befugt sei, bei Zustimmung der Erben sich der ihm übertragenen Aufgabe dadurch zu entziehen, daß er ihre Ausführung anderen Personen überträgt. Die Verneinung der Frage ergibt sich mit Notwendigkeit aus der Stellung des Testamentsvollstreckers als des Inhabers eines Amtes, dessen Inhalt durch die Anordnungen des Erblassers festgelegt ist und auch durch die Zustimmung der Erbbeteiligten nicht ohne weiteres geändert werden kann (RG. 74, 215 ff.). Durch die im Vertrag vom 22. Oktober 1910 erfolgte Übertragung der Weiterführung der Geschäfte auf andere Personen wurde deshalb die Aufgabe des Testamentsvollstreckers nicht beendigt, sie erhielt nur eine andere Richtung. Es bedurfte nach jener Übertragung noch der Überwachung der mit der Weiterführung der Geschäfte betrauten Personen und gegebenenfalls eines Eingreifens zur Herbeiführung der ordnungsmäßigen Erledigung der übertragenen Geschäfte (vgl. für das aus einem Auftragsvertrag sich ergebende, dem vorliegenden ähnliche Verhältnis RG. 78, 312). Die Verpflichtung hierzu oblag demjenigen, der die Dritten beauftragt hatte, und das konnte nur der Beklagte als Testamentsvollstrecker sein. Die Verpflichtung dauerte bis zur endgültigen Abwicklung der Auseinandersetzung fort. Ob und wann diese erfolgt sei, hat das BG. nicht festgestellt, weil es diesem Umstand allein keine Bedeutung beimaß. Nach Bl. 94b R der Akten war jedenfalls ein Teilbetrag einer Hypothek von 20 000 ℳ im November 1911 noch nicht eingehoben. Es muß also davon ausgegangen werden, daß die endgültige Auseinandersetzung des Nachlasses nicht vor Erhebung der gegenwärtigen Klage erfolgt war. Nach dem Ausgeführten verstößt die Begründung des BU. gegen die Rechtsgrundsätze, welche hinsichtlich der rechtlichen Stellung und der Obliegenheiten des Testamentsvollstreckers gelten. Es war jedoch noch gemäß § 563 ZPO. zu prüfen, ob nicht aus anderen Gründen sich die Entscheidung als richtig darstelle, da der Beklagte auch jetzt noch, wie in den Vorinstanzen, geltend macht, daß er das Amt als Testamentsvollstrecker gar nicht angenommen gehabt habe. Aber die gegenteilige Feststellung des BG. ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zwar kann die Annahme des Amtes nicht durch bloße schlüssige Handlungen erfolgen, sondern nur durch eine gegenüber dem Nachlaßgericht abgegebene Erklärung. Diese Erklärung braucht aber nicht in dem Sinne eine ausdrückliche zu sein, daß sie gerade und ausschließlich darauf abzielt, den Willen der Amtsübernahme zum Ausdrucke zu bringen; es genügt, wenn eine Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte abgegeben wird, welche, wenn auch in anderem Zusammenhange, dem Willen des Berufenen, das Amt anzunehmen, einen deutlich erkennbaren Ausdruck gibt. Im Streitfalle hatte der Beklagte zwei Eingaben an das Nachlaßgericht gemacht, in denen er unter Berufung auf seine Eigenschaft als Testamentsvollstrecker Anträge auf Erteilung von Urkundenabschriften stellt. Darin konnte das BG. unbedenklich eine Annahmeerklärung im Sinne des § 2202 Abs. 2 BGB. erblicken, wenn auch das Nachlaßgericht noch eine ausdrücklichere Erklärung vom Beklagten verlangt hatte. Verfehlt ist es, wenn der Beklagte nunmehr in der Revisionsinstanz geltend machen will, in seinem Schweigen auf die Aufforderung des Nachlaßgerichtes zur Abgabe einer ausdrücklichen Annahmeerklärung hätte eine Kündigung des Amtes im Sinne des § 2226 BGB. erblickt werden müssen. O. c. Sch., U. v. 4. Jan. 13, 496/12 IV. — Celle. [K.]

14. Die im § 2325 Abs. 3 BGB. festgesetzte Frist von zehn Jahren findet auch im Falle des § 2329 BGB. Anwendung.]

Die Frau des Klägers, mit der er in westfälischer Gütergemeinschaft lebt, ist ein Kind erster Ehe, der Beklagte ist ein Kind zweiter Ehe des im November 1909 vermögenslos gestorbenen Landwirts Wilhelm M. in Vorbruck bei Dinslaken. Der Erblasser M. hatte am 3. März 1893 zusammen mit seiner (zweiten) Frau dem Beklagten das gesamte gütergemeinschaftliche Vermögen übertragen. Die Besitzübergabe hatte alsbald, die Auflassung der betreffenden Grundstücke an den Beklagten hatte am 1. Mai 1893 stattgefunden. Der Übertragsvertrag vom 3. März 1893 ist später durch Vertrag vom 26. Juni 1900 in einigen Punkten abgeändert worden. Kläger erblickt in dem Übertragsvertrag eine verhüllte Schenkung, fordert für seine Frau vom Beklagten Ergänzung des Pflichtteils und beantragt, ihn zur Bezahlung von 4010 ℳ nebst Zinsen, hilfsweise dazu zu verurteilen, daß er zum Zwecke der Befriedigung wegen dieses Betrags die in den Verträgen vom $\frac{\text{26. Juni 1900}}{\text{3. März 1893}}$ ihm übertragenen Vermögensstücke herauszugeben habe. Beide Vorderrichter haben die Klage auf Grund von § 2325 Abs. 3 BGB. abgewiesen, weil unstreitig zur Zeit des Erbfalls bereits

mehr als zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstandes verstrichen waren. Die Revision versucht vergeblich auszuführen, daß sich die angezogene Gesetzesvorschrift auf den gegen den Erben erhobenen Pflichtteilsergänzungsanspruch beschränke, daß sie aber gegenüber dem aus § 2329 BGB. belangten Beschenkten — darum handelt sichs im Streitfalle — keine Anwendung zu finden habe. Bereits in dem in RG. 58, 124 abgedruckten Senatsurteil ist dargelegt, daß der gegen den Beschenkten erhobene Anspruch nach wie vor Ergänzungsanspruch bleibt und lediglich nach Art und Umfang, nicht aber seinem Grunde nach eine Änderung erleidet. Dies ergibt sich schon äußerlich aus der Stellung, die dem § 2329 inmitten des von Pflichtteil und von der Pflichtteilsergänzung handelnden Abschnitts zugewiesen ist, wie denn auch der folgende § 2330 unterschiedslos auf die vorangegangenen Vorschriften der §§ 2325 bis 2329 Bezug nimmt. Auch sachlich steht § 2329 mit den von der Ergänzungspflicht des Erben handelnden §§ 2325 bis 2328 im engsten Zusammenhang, indem er den Beschenkten nur subsidiarisch, „soweit der Erbe nicht verpflichtet ist" und nur „wegen des fehlenden Betrags" haften läßt. Darüber, ob und inwieweit der Erbe verpflichtet ist und nach welchen Grundsätzen der fehlende Betrag zu ermitteln sei, gibt § 2329 selbst überhaupt keinen Aufschluß. Wenn der Gesetzgeber bei dieser Ermittlung die länger als zehn Jahre vor dem Erbfall zurückliegenden Schenkungen dem Erben gegenüber ausgeschieden wissen will, so muß dies auch dem Beschenkten zugute gehen, der erst an zweiter Stelle und häufig nur für einen Teil der an sich dem Erben obliegenden Pflichtteilsergänzung aufzukommen hat. Dafür, daß der Beschenkte strengeren Bestimmungen zu unterstellen wäre als der Erbe, bietet das Gesetz keinen Anhalt. Es begünstigt im Gegenteil den Beschenkten, insofern es ihn nur nach Bereicherungsgrundsätzen haften läßt, in § 2329 Abs. 2 ihm ein Ablösungsrecht einräumt und in § 2332 Abs. 2 ihn bei Regelung des Laufes der Verjährungsfrist bevorzugt. Endlich ist aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes hervorzuheben, daß die Identität des gegen den Erben und des gegen den Beschenkten erhobenen Anspruchs in § 2014 des ersten Entwurfs besonders deutlich zum Ausdruck gebracht war. Danach sollte der Beschenkte dem Pflichtteilsberechtigten „wegen dessen Anspruchs auf den außerordentlichen Pflichtteil" verpflichtet sein. Daß der Anspruch gegen den Beschenkten nur zur Durchführung des Anspruchs auf Erhöhung des ordentlichen Pflichtteils dienen sollte, wurde auch bei den Kommissionsberatungen anerkannt (Prot. Bd. 5 S. 593); gewissen Bedenken gegenüber wurde ausdrücklich betont, daß sie durch die beschlossene, dem jetzigen § 2325 Abs. 3 entsprechende zeitliche Beschränkung genügend abgeschwächt seien (Prot. Bd. 5 S. 595 verb. mit S. 582/583 und § 2298 der Reichstagsvorlage). Die Revision glaubt, die Anwendbarkeit des § 2325 Abs. 3 deshalb verneinen zu dürfen, weil § 2329 dem Beschenkten die Herausgabe des Geschenks nach den Vorschriften über die Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung auferlegt. Für die Frage der Bereicherung aber sei gleichgültig, wann das empfangene Geschenk seinem Vermögen zugeflossen sei. Allein die im Gesetz auch sonst häufig wiederkehrende Verweisung auf Bereicherungsgrundsätze (so z. B. §§ 323, 327, 682, 684, 852, 951, 977, 993, 1455, 1973, 2021, 2196, 2287 BGB.) dient überall nicht dazu, die Tatbestände zu bestimmen, wodurch eine Herausgabepflicht erzeugt wird. Auch der recht eigentlich von der Bereicherung handelnde § 818 tut dies nicht, der Gegenstand der Herausgabepflicht (das Erlangte, das Geleistete) wird vielmehr durch §§ 812 bis 817 bestimmt. Die Bezugnahme auf Bereicherungsgrundsätze dient nur dazu, den Umfang einer bereits als vorhanden angenommenen Herausgabepflicht zu begrenzen. Und zwar regelmäßig in der Absicht, den Herausgabepflichtigen damit günstiger zu stellen, als sonst dem strengen Rechte entsprechen würde. § 2329 besagt mithin nicht mehr, als daß der Beschenkte, wenn und soweit er herausgabepflichtig ist, nur die noch vorhandene Bereicherung herauszugeben habe. Dagegen, daß er auch weiter als zehn Jahre vor dem Erbfalle zurückliegende Schenkungen herauszugeben habe, ist er bereits durch § 2325 Abs. 3 BGB. sichergestellt. K. c. M., U. v. 16. Jan. 13, 504/12 IV. — Düsseldorf. [S.]

Handelsgesetzbuch.

15. § 243 HGB., §§ 611, 675 BGB. Bei Fusion einer Aktiengesellschaft erlischt der Anspruch ihres bisherigen Aufsichtsrates auf Bezüge.]

Aus den Gründen: Das dem Klageanspruch zugrunde liegende Vertragsverhältnis ist als ein Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat, aufzufassen (§§ 611, 675 BGB.). Es ist nun zwar richtig, daß, wenn wie hier eine Aktiengesellschaft gemäß § 306 HGB. ihr Vermögen als Ganzes an eine andere Aktiengesellschaft gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft ohne Liquidation überträgt und damit als Rechtspersönlichkeit zu bestehen aufhört (Fusion ohne Liquidation), die von Dritten mit der untergegangenen Aktiengesellschaft geschlossenen Vertragsverhältnisse grundsätzlich nicht ohne weiteres erlöschen. Kraft der in diesem Falle eintretenden Gesamtrechtsnachfolge gehen vielmehr die Rechte und die Pflichten aus Vertragsverhältnissen der übertragenden Gesellschaft grundsätzlich auf die übernehmende Gesellschaft über (RG. 71, 377; 56, 331; 28, 363). Es liegt auch im allgemeinen kein Grund vor, in dieser Hinsicht Dienstverträge der übertragenden Gesellschaft anders zu behandeln. Bei Dienstverträgen, die eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande haben, folgt sogar aus dem hierauf anwendbaren § 672 Satz 1 BGB., daß der Untergang der übertragenden Gesellschaft, der die gleiche rechtliche Bedeutung hat wie der Tod des Dienstberechtigten, wenn dieser eine natürliche Person ist, im Zweifel das Erlöschen des Dienstverhältnisses nicht zur Folge hat. Gleichwohl führen bei dem Dienstverhältnis, das zwischen den Mitgliedern des Aufsichtsrats und der Aktiengesellschaft besteht, überwiegende Gründe zu der Annahme, daß die Beendigung der Aktiengesellschaft im Falle der Fusion ohne Liquidation das Erlöschen dieses Dienstverhältnisses ohne weiteres, insbesondere ohne das Erfordernis eines Widerrufs gemäß § 243 Abs. 4 HGB., nach sich zieht. Der erkennende Senat hat bereits in RG. 68, 223 ff. auf die Besonderheit der Stellung der Aufsichtsratsmitglieder und des mit ihnen geschlossenen Vertragsverhältnisses hingewiesen. In dieser Entscheidung ist für den Fall des Widerrufs gemäß § 243 Abs. 4 HGB. ausgesprochen, daß es der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft jederzeit freisteht, die Bestellung zum Mitglied

des Aufsichtsrats mit der Wirkung zu widerrufen, daß dem Mitgliede von da an die Vergütung, die es für seine seitherige Tätigkeit im Interesse der Gesellschaft auf Grund der Satzungen oder besonderer Generalversammlungsbeschlüsse bezogen hat, nicht weiter zusteht, und daß es wegen des Wegfalls der Vergütung auch keine Entschädigung zu beanspruchen hat — immer vorausgesetzt, daß es sich um die Vergütung für die gewöhnliche Tätigkeit des Aufsichtsrats als Organs der Gesellschaft, nicht aber um Vergütungen handelt, die dem Mitgliede auf Grund einer besonderen Vereinbarung zustehen. (Wird weiter erörtert.) Die weitere Ausgestaltung dieser Erwägungen führt dazu, der geschilderten Eigenart der Tätigkeit und Vergütung der Aufsichtsratsmitglieder auch die fernere Bedeutung beizulegen, daß, sofern nichts Gegenteiliges besonders vereinbart ist, mit der Beendigung der Aktiengesellschaft das mit den Aufsichtsratsmitgliedern geschlossene Dienstverhältnis ohne weiteres aufhört und damit jeder Anspruch dieser Mitglieder auf Vergütung oder Entschädigung für die Zukunft wegfällt. Mit dem Untergang der übertragenden Aktiengesellschaft bleibt für die Ausübung der Tätigkeit des Aufsichtsrats als Organs dieser Gesellschaft kein Raum mehr. Die Besonderheit dieser Tätigkeit einerseits und der dafür zu gewährenden Vergütung andererseits rechtfertigen nun aber die Annahme, daß nach dem Sinne des Vertrags, sobald die Möglichkeit, diese Tätigkeit für die Aktiengesellschaft auszuüben, wegfällt, auch der Anspruch auf die Vergütung von selbst erlischt. Für diese Auffassung spricht auch die erwähnte freie Widerruflichkeit der Bestellung zum Aufsichtsratsmitglied gemäß § 243 Abs. 4 HGB.; kann die Aktiengesellschaft diese Bestellung jederzeit mit der Wirkung, daß dem Aufsichtsratsmitglied kein Anspruch auf Fortgewährung der Vergütung oder auf Entschädigung zusteht, widerrufen, so entspricht es auch dem Sinne des Vertrags, daß die gleiche Wirkung eintritt, wenn die Aktiengesellschaft überhaupt als Rechtspersönlichkeit zu bestehen aufhört. Dem kann auch nicht entgegengehalten werden, daß im vorliegenden Falle die Dauer des Vertragsverhältnisses zwischen dem Kläger und der untergegangenen Aktiengesellschaft auf Ende 1913 genau bestimmt war. Denn eine solche Bestimmung der Vertragsdauer schließt nicht aus, daß aus der Beschaffenheit und dem Zweck der Dienste auch noch eine andere Begrenzung der Vertragsdauer als dem Willen der Vertragschließenden entsprechend herzuleiten ist (§ 620 BGB.). Eine solche weitere Begrenzung liegt nach dem Gesagten in dem Untergang der übertragenden Aktiengesellschaft. K. c. D. M.-Fabrik, U. v. 3. Jan. 13, 526/12 II. — Düsseldorf. [K.]

16. § 467 HGB. verb. mit § 54 EisenbVerkO. Sind Films Kostbarkeiten oder Kunstgegenstände?]

Der Beklagte hatte geltend gemacht, die für den Kinematographen bestimmten Films seien „Kostbarkeiten" oder „Kunstgegenstände" gewesen und hätten deshalb nicht einfach als Films, sondern als Kinematographenfilms bezeichnet werden müssen (vgl. HGB. § 467, EisenbVerkO. § 54 Abs. 2 B f, § 96). Das OLG. läßt dahingestellt, ob die Bezeichnung Films im Sinne der angezogenen Vorschriften ungenau und unrichtig war. Die Vorschriften sollen unanwendbar sein, weil weder Kostbarkeiten noch Kunstgegenstände in Frage ständen. Hiervon ist soviel zutreffend, daß die Films als Kostbarkeiten nicht aufgefaßt werden können. Unter diesem Begriffe sind, wie in der Rechtsprechung des RG. anerkannt ist, nur solche Güter von hohem Werte zu verstehen, bei denen Umfang und Gewicht im Verhältnis zum Wert außergewöhnlich gering erscheinen (vgl. RG. 13, 36; 75, 190; JW. 11, 374[39]). Da die zur Verpackung der Films benutzte Kiste mit Inhalt 134 kg gewogen hat, durfte dieses Begriffsmerkmal ohne Rechtsirrtum verneint werden. Anders jedoch verhält es sich mit der Gruppe Kunstgegenstände. Die in § 54 EisenbVerkO. angegebenen Beispiele — Gemälde, Bildwerke, Gegenstände aus Erzguß, Kunstaltertümer — verbieten es nicht, nötigen vielmehr dazu, auch Kinematographenfilms, sofern sie geschmackvoll ausgeführt sind, hierhin zu zählen. Wenn das OLG. den Vergleich zwischen Gemälden und photographischen Aufnahmen schlechthin ablehnt, weil bei diesen keine schöpferische Idee Gestalt gewinne, so wird es den Anschauungen des Verkehrs nicht gerecht. Auch die Erzeugnisse der Photographie sind vom Bereich der Kunstgegenstände nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Namentlich zur Herstellung guter Kinematographenbilder bedarf es eines gewissen Maßes künstlerischer Betätigung. Daß die Bilder im vorliegenden Falle geschmackvoll ausgeführt waren, wird durch den Wert von 13 000 ℳ, den sie nach Angabe der Klägerin gehabt haben sollen, nahegelegt. Sollte das OLG. bei erneuter Prüfung die Subsumtion unter den Begriff Kunstgegenstände billigen, so würde zu untersuchen sein, ob die Klägerin mit der Bezeichnung Films den Vorschriften genügt hat. Der Beklagte hatte in den Vorinstanzen behauptet, nach dem Sprachgebrauch des täglichen Lebens bedeute dieses Wort die zu photographischen Aufnahmen vorbereiteten lichtempfindlichen Platten. Nach seinen Angaben vor dem Revisionsgericht will er zwar auch entwickelte und fixierte photographische Bilder darunter begreifen, aber nur Einzelbilder gewöhnlicher Art, keine zusammenhängende Kette mit Darstellung dramatischer Vorgänge wie sie für den Kinematographen gebraucht wird. Es wird Sache des OLG. sein, zu dieser zunächst auf dem Tatsachengebiete liegenden Frage Stellung zu nehmen. Pr. Fiskus c. H. u. Co., U. v. 10. Jan. 13, 531/12 II. — Königsberg. [K.]

Warenzeichengesetz.

17. § 23 WarenZG. Internationales Zeichenrecht.]

Aus den Gründen: Betreffend die Gefahr der Verwechslung der beiden Zeichen hat der BerR. zunächst tatsächlich festgestellt: Das Wortzeichen der Beklagten — „Esponja" — sei mit dem Bestandteil „Spongia" des kombinierten Wortzeichens der Klägerin verwechslungsfähig, dieser Bestandteil aber sei in dem klägerischen Zeichen der Art wesentlich, daß dessen übrige Bestandteile gänzlich zurücktäten; das Wort „Spongia" sei in dem Zeichen der Klägerin das Schlagwort; es falle (bei der Art und Weise der Darstellung des Zeichens) dem Beschauer ganz besonders in die Augen und präge sich ihm — wie in noch höherem Maße dem Hörer infolge des Klanglauts — ganz besonders ein. Zutreffend ferner davon ausgehend, daß ein nicht schutzfähiger Bestandteil eines Kombinationszeichens nicht das wesentliche Kennzeichen der Marke sein kann, hat der BerR. die Frage geprüft, ob das Wort „Spongia" (auf Deutsch: „Schwamm") als Beschaffenheitsangabe anzusehen sei, diese Frage aber in rechtlich einwandfreier Weise (unangefochten)

verneint und sodann weiter das Schutzvorbringen der Beklagten: da dem Worte „Spongia“ (und dem Worte „Blotting“) für sich allein in England, dem Heimatslande der Marke, kein Schutz zukomme, seien die Worte — für sich allein — auch in Deutschland nicht schutzfähig, mit der Ausführung verworfen: Auch einem auf Grund des § 23 WarenZG. in die deutsche Zeichenrolle eingetragenen Warenzeichen komme bei formell und materiell rechtsgültiger Eintragung derjenige Schutz in vollem Umfange zu, den das deutsche Gesetz dem eingetragenen Warenzeichen überhaupt zukommen lasse; ein solches Zeichen stehe mit seiner Eintragung in allen Beziehungen jedem anderen deutschen Zeichen gleich, ohne alle Rücksicht darauf, ob der Schutz des Zeichens im Heimatlande ein größerer oder geringerer sei. — Diese Ausführungen des BerR. hat die Beklagte mit der Revision als rechtsirrig angefochten; sie ist der Meinung, daß infolge der akzessorischen Natur des Inlandschutzes für das im Inlande eingetragene Auslandzeichen der Inlandsschutz nicht größer sein könne als der dem Zeichen in seinem Heimatstaate gewährte Schutz — wiewohl die Beschränkung des Schutzes bei der Eintragung des Zeichens in Deutschland nach dem deutschen Gesetz nicht habe zum Ausdruck kommen können. Sie hat auch auszuführen gesucht, daß der BerR. sich mit seiner Rechtsauffassung im Widerspruch befinde mit einem von dem auch jetzt erkennenden Senat des RG. (in Sachen S. c. M., Rep. II Nr. 182/12) am 1. Oktober 1912 erlassenen Urteil. Was zunächst dieses letztere vorbringen anbelangt, so handelte es sich in dem Falle, der durch das angezogene (im 80. Bande der Entscheidungen des RG. in Zivilsachen zum Abdruck gelangende) Urteil vom 1. Oktober 1912 entschieden wurde, darum: ob einem in die deutsche Zeichenrolle eingetragenen Auslandszeichen, dem schon zur Zeit seiner Eintragung in die Zeichenrolle in Wahrheit im Auslande kein Markenschutz zugekommen war, nun lediglich vermöge der in die Rolle stattgehabten Eintragung Zeichenschutz zu gewähren sei. Das hat der Senat verneint und ausgesprochen: es könne für die in ihrem Heimatstaate nicht geschützte Auslandsmarke auch in Deutschland ein Schutzrecht nicht zur Entstehung gelangt sein. Um etwas ganz anderes handelt es sich in dem jetzt vorliegenden Falle, nämlich darum, ob einem in die deutsche Zeichenrolle formell und materiell rechtsgültig eingetragenen und somit in Deutschland rechtsgültig zur Entstehung gelangten Auslandszeichen nun in Deutschland der volle Schutz, den das deutsche Gesetz jedem (sonstigen) Zeichen gewährt, ebenfalls zukomme, oder ob dem Zeichen — obwohl es nach dem deutschen Gesetz und auf Grund desselben eingetragen worden ist — dennoch nur der Schutz zu gewähren sei, den die Marke in ihrem Heimatstaate genießt. Diese Frage, die den Inhalt und den Umfang des Zeichenschutzes betrifft, ist mit der bisherigen Rechtsprechung des RG. im Sinne des BerR. zu entscheiden. (Es folgen noch Hinweise auf die bisherige Rechtsprechung.) 3. c. C., U. v. 7. Jan. 13, 310/12 II. — Cöln. [K.]

Gewerbeunfallversicherungsgesetz.

18. § 136 GewUVG. Haftung des Betriebsunternehmers für die Außerachtlassung der Aufmerksamkeit, zu der er vermöge seines Gewerbes besonders verpflichtet ist.]

Am 13. Dezember 1909 machte der Beklagte im Interesse seines Geschäftes, einer Handschuhfabrik, eine Fahrt mit seinem Kraftwagen, zu der er seinen Hausmann B. zuzog. Durch die Unvorsichtigkeit des Beklagten kam es zu einem Zusammenstoß mit einem entgegenkommenden Fuhrwerke, bei dem B. seinen Tod fand. Im Strafverfahren wurde Beklagter wegen fahrlässiger Tötung gemäß § 222 Abs. 1 StGB. verurteilt. Die Klägerin hat den Unfall als Betriebsunfall erachtet und bezahlt demgemäß Renten an die Hinterbliebenen des B., auch hat sie verschiedene Unkosten getragen. Mit der vorliegenden Klage will sie sich an dem Beklagten schadlos halten und hat in beiden Vorinstanzen obgesiegt. Beklagter hat Revision eingelegt . . . . Die erhobene Klage stützt sich in rechtlicher Hinsicht auf § 136 GewUVG., ihre formellen Voraussetzungen gemäß § 137 daselbst sind nach dem Tatbestande I. Instanz gegeben. Als Betriebsunternehmer haftet der Beklagte der Klägerin für deren durch den Unfall verursachten Aufwendungen nach § 136 Abs. 1 Satz 2 l. c. auch ohne Feststellung durch strafgerichtliches Urteil. Während aber im Falle des Abs. 1 Satz 1 das strafgerichtliche Urteil für sich allein die Grundlage der Ersatzklage bildet, hat der Zivilrichter im Falle des zweiten Satzes den erheblichen Tatbestand seinerseits festzustellen und rechtlich zu beurteilen. Das BG. irrt nun darin, daß es einen Unterschied zwischen dem strafrechtlichen Tatbestand des § 222 Abs. 2 StGB. und dem im § 136 GewUVG. vorausgesetzten machen will, während richtiger Ansicht nach die Frage nach der Fahrlässigkeit des Betriebsunternehmers auch bei Anwendung des § 136 cit. nach strafrechtlichen Grundsätzen zu beantworten ist. Der erkennende Senat hat das in dem in RG. 69, 340 fg. abgedruckten Urteile eingehend dargelegt. Fahrlässige Tötung nach § 222 StGB. liegt aber nur dann vor, wenn der Täter bei Aufwendung gehöriger Aufmerksamkeit den Tod des B. voraussehen konnte. Ob dies der Fall war, hat das BG. nicht selbständig geprüft. Da aber das Urteil der Strafkammer vom 12. April 1910 eine entsprechende Feststellung trifft und das BU. auf das Strafkammerurteil verweist, so kann angenommen werden, daß der Vorderrichter sich auch diesen Teil der strafgerichtlichen Begründung zu eigen machen will. Seine irrige Rechtsanschauung ist daher insoweit ohne Bedeutung. Die Klage ist aber nur dann begründet, wenn der Beklagte den Unfall mit Außerachtlassung der Aufmerksamkeit, zu der er vermöge seines Berufs oder Gewerbes besonders verpflichtet war, herbeigeführt hat. Dieses Erfordernis sieht der Vorderrichter als gegeben an, weil der Beklagte als Inhaber eines gewerblichen Betriebes nicht nur innerhalb seiner Fabrikanlage die Arbeitsräume, Betriebsvorrichtungen, Maschinen und Gerätschaften so einzurichten und zu unterhalten habe, daß die Arbeiter gegen Gefahren für Leben und Gesundheit so weit geschützt sind, wie es die Natur des Betriebs gestattet, sondern weil er überhaupt den Betrieb so regeln müsse, daß die Arbeiter diesen Schutz genießen. Hiergegen habe er durch seine Fahrlässigkeit auf der Fahrt mit dem Kraftwagen verstoßen. Von der Revision wird mit Recht beanstandet, daß der Beklagte in Beziehung auf die Regelung des Betriebes etwas versehen habe. Daß Automobilfahrten, die der Beklagte im geschäftlichen Interesse unternimmt oder unternehmen läßt, zu seinem Geschäftsbetriebe gehören, ist zuzugeben; es lag ihm daher auch die gewerbliche Pflicht ob, diesen Teil seines Betriebes dem Gesetze entsprechend zu regeln. Gegen diese Pflicht könnte er

verstoßen haben, wenn er z. B. für die Ausführung der Fahrten eine zu große Schnelligkeit angeordnet oder einen ungeeigneten Chauffeur bestellt und hierdurch den mitfahrenden Arbeiter gefährdet hätte. Um einen Verstoß gegen die Betriebsregelung handelte es sich auch in dem von dem erkennenden Senat in dem Urteile vom 24. Juni 1907, RG. 66, 247, entschiedenen Falle, in dem ein Fabrikant es unterlassen hatte, den Verkehr über einen Bahnübergang zu regeln, den seine Arbeiter für die Zwecke des Betriebes häufig benutzen mußten. Wenn aber der Unternehmer eine Betriebshandlung selbst vornimmt und hierbei fahrlässig handelt, so kann man nicht sagen, daß er gegen seine Pflicht zur Regelung des Betriebes gefehlt habe. Ob anders zu entscheiden sein möchte, wenn der Beklagte überhaupt kein geeigneter Fahrer wäre, cf. RGSt. 18, 206, darf dahingestellt bleiben, weil für eine solche Annahme keine Anhaltspunkte gegeben sind. Die gewerblichen Pflichten des Betriebsunternehmers werden indessen durch § 120a GewO. keineswegs erschöpft. Auch bei der persönlichen Vornahme einer Betriebshandlung kann der Unternehmer die Aufmerksamkeit aus den Augen setzen, zu der er vermöge seines Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet ist und hierdurch seine Arbeiter gefährden oder verletzen. Ein solcher Fall liegt vor, wenn etwa ein Zimmermeister in Ausübung seines Gewerbes fahrlässig handelt und hierdurch den Tod eines Arbeiters herbeiführt. Stets muß es aber an der Aufmerksamkeit fehlen, zu der der Täter gerade wegen seines Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet war, er muß durch seine im Gewerbebetriebe gewonnene bessere Einsicht und Sachkunde auf die Beobachtung besonderer Aufmerksamkeit hingewiesen sein, RGSt. 34, 66; 28, 319; RGRspr. 7, 301. Es genügt daher die Verletzung der jedem Arbeitgeber ganz allgemein obliegenden Pflicht, für Leben und Gesundheit seiner Arbeiter zu sorgen, für sich allein noch nicht zur Feststellung einer Verfehlung gegen § 222 Abs. 2 StGB., und daher reicht es nicht aus, wenn der Vorderrichter feststellt, daß der Beklagte einen Arbeiter auf einer Geschäftsreise mitgenommen hat und daß dieser durch Verschulden des Beklagten verunglückt ist. Vielmehr muß geprüft werden, in welcher Beziehung die Automobilfahrt zu dem Geschäftsbetriebe des Beklagten, eines Handschuhfabrikanten, stand und inwiefern von dem Beklagten wegen seines Gewerbebetriebes eine besondere Aufmerksamkeit bei der Leitung des Kraftwagens zu fordern ist. Hierbei kommt es aber nicht darauf an, welche Pflichten begrifflich einem Handschuhfabrikanten obliegen oder welche Verrichtungen theoretisch zu einem derartigen Gewerbebetriebe zu rechnen sind, sondern auf die konkrete Gestaltung des von dem Beklagten betriebenen Gewerbes, RGSt. 34, 66; RGRspr. 60, 15, es genügt insbesondere auch eine den Betrieb fördernde Hilfstätigkeit. Von diesem Standpunkte aus hat das RG. qualifizierte Fahrlässigkeit angenommen, wenn ein selbständiger Schlachter ein Fuhrwerk regelmäßig zum Viehtransport und zu sonstigen Geschäftsreisen benutzt und es dabei selbst lenkt, RGRspr. 6, 14 ff., oder wenn ein Fleischer regelmäßig seine Kunden auf dem Fahrrade besucht, RG. 34, 67, ferner, wenn ein Pferdehändler, zu dessen Betriebe das Zureiten, Fahren und Einfahren von Pferden gehört, in einem gegebenen Falle in Ausübung seines Gewerbes eine Fahrt unternimmt, RGRspr. 9, 460, solche Fahrlässigkeit aber verneint bei einem Steinhauer, der den Weg von und zur Arbeitsstätte mit dem Fahrrade zurücklegte, wobei erwogen wurde, daß die Sachkenntnis eines Steinhauers nichts mit der zu tun habe, die er sich durch das zu eigener Bequemlichkeit begonnene Radfahren angeeignet habe, RGSt. 36, 405 fg. Wie hiernach die von dem Beklagten unternommene Automobilfahrt zu beurteilen ist, läßt sich nach den bisherigen Feststellungen nicht entscheiden. Sch. c. Bekl.-J.-Ber.-Gen., U. v. 4. Jan. 13, 445/12 VI. — Dresden. [S.]

Zivilprozeßordnung.

19. § 114 ZPO. Dem Testamentsvollstrecker steht das Armenrecht auf Grund der Armut des Erben nicht zu.]

Kläger und Revisionsbeklagter hat als Testamentsvollstrecker des verstorbenen Leutnants a. D. August H. die Bewilligung des Armenrechts nachgesucht, und zwar auf Grund einer Bescheinigung des AG. Höchst a. M., als Nachlaßgerichts, das ausweislich der dortigen Testamentsakten außer der im jetzigen Prozeß eingeklagten Forderung eine Nachlaßmasse nicht vorhanden sei. Das RG. hat wiederholt entschieden, daß das Armenrecht gemäß § 114 ZPO. Personen, die kraft Amtes zwar als Parteien auftreten, dabei aber lediglich die Interessen anderer vertreten, daher auch für die Kosten des Prozesses nicht mit eigenem Vermögen haften, nicht bewilligt werden könne weil auf sie der § 114 nun einmal seinen ganzen Voraussetzungen nach nicht paßt, insbesondere die etwa Unterhaltsbedürftigen nicht Partei sind, die etwaige Armut der Partei aber gleichgültig ist. Aus diesem Gesichtspunkt heraus ist zwar dem gemäß § 1960 Abs. 1 BGB. bestellten Nachlaßpfleger das Recht auf Bewilligung des Armenrechts grundsätzlich zugestanden worden (RG. 50, 394), weil er überhaupt nicht Partei kraft Amtes ist, sondern gesetzlicher Vertreter des Erben; versagt ist aber in ständiger Rechtsprechung das Armenrecht dem Konkursverwalter (RG. 33, 367) und auch dem Nachlaßverwalter (RG. 65, 287), die Parteien als Verwalter fremder Vermögensmassen sind. Das gleiche hat auch vom Testamentsvollstrecker zu gelten. Er ist insbesondere nicht gesetzlicher Vertreter des Erben, so daß dessen Armut den Antrag auf Bewilligung des Armenrechts begründen könnte, sondern als Partei kraft des ihm übertragenen Amtes Vertreter seiner Interessen. Auch der Nachlaß als juristische Persönlichkeit führt den Prozeß nicht und bezüglich seiner würden auch die Voraussetzungen des § 114 ZPO. schon begrifflich versagen. Einem Testamentsvollstrecker kann daher das Armenrecht nach § 114 ZPO. gleichfalls nicht bewilligt werden. Ob dies in besonders gelegenen Einzelfällen, bei völliger Vermögenslosigkeit auch des Erben, die hier übrigens nicht bescheinigt ist, einmal zu Härten führen kann, weil etwa der Erbe selbst keine Mittel in der Hand hat, seinerseits den der Testamentsverwaltung unterliegenden Anspruch geltend zu machen, bedarf der Prüfung nicht, denn angesichts der Fassung des § 114 ZPO. könnte es der hier vertretenen Auffassung nicht entgegengehalten werden. B. c. S., Beschl. v. 7. Febr. 13, 490/12 II. [S.]

20. § 233 ZPO. Zur Frage der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.]

Da das BU. am 11. Mai 1912 zugestellt, die Revisionsschrift aber erst am 3. Juli 1912 bei dem RG. eingereicht ist, so ist die Revision gemäß §§ 552, 553, 554a ZPO. als un-

zulässig zu verwerfen, wenn nicht dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stattzugeben ist. Dies würde gemäß § 233 ZPO. zu geschehen haben, wenn die Beklagte durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle verhindert worden wäre, die einmonatige Notfrist des § 552 ZPO. einzuhalten. Sie hat das Vorliegen eines unabwendbaren Zufalls behauptet und dies in folgender Weise begründet. Mit Brief vom 5. Juni 1912 habe sie ihren Berufungsanwälten Auftrag zur Einlegung der Revision erteilt. Der Entwurf des Briefes sei am 7. Juni zur Kanzlei gelangt und am 8. Juni nach Fertigstellung bei dem Zentralbureau eingegangen, dort als Einschreibebrief zur Beförderung zur Post fertig gemacht und dem Verwaltungsvoluntär B. zur Erledigung übergeben. Bei der regelmäßigen Durchsicht der Diensträume durch den Obersekretär sei der Brief nicht entdeckt worden und habe auch trotz Anwendung aller Vorsicht nicht entdeckt werden können, da B. ihn in einen zur Aufbewahrung von Papiervorräten bestimmten Aktendeckel in eine Lage Papier gesteckt und den Deckel mit Inhalt in eine Tischschublade getan habe. Er habe dies, wie er später eingestanden habe, absichtlich getan. Erst gelegentlich einer Ordnung der Belege der Stadthauptkasse zwischen dem 19. und 21. Juni 1912 habe ein Gehilfe des Oberstadtsekretärs, um Papier zu beschaffen, an einem dieser Tage den Aktendeckel aus der Schublade genommen und hierbei den Brief gefunden. Als Mittel der Glaubhaftmachung gemäß § 236 Nr. 2 ZPO. hat die Beklagte überreicht den Briefentwurf, den Brief nebst Hülle und eine Reihe von eidesstattlichen Versicherungen. Wenn die Beklagte in den dadurch von ihr als glaubhaft gemachten bezeichneten Tatsachen einen unabwendbaren Zufall sieht, d. h. Umstände, deren Abwendung durch Vorkehrungen, die mit dem zu erwartenden Erfolg in vernünftigem Verhältnisse stehen, nicht möglich gewesen sei, so kann dies als zutreffend nicht anerkannt werden. Ein unabwendbarer Zufall im Sinne des § 233 ZPO. liegt nur vor, wenn auch die äußerste, nach Lage des Falles vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt außerstande gewesen wäre, die Einhaltung der Frist zu ermöglichen. Die Partei muß sich so verhalten, daß auch bei nicht ordnungsmäßigem Verlaufe der Sache die Frist noch gewahrt werden kann, und sie kann sich nicht darauf berufen, daß sie die im Verkehr übliche Sorgfalt angewendet habe und ihr kein Verschulden vorzuwerfen sei (JW. 06, 170[16]; Warneyer Erg.-Bd. 1909 Nr. 244; RG. 71, 322; Stein, ZPO. § 233 II 1). Im vorliegenden Falle muß aber der Beklagten sogar ein Mangel an der im Verkehr üblichen Sorgfalt zum Vorwurfe gemacht werden. Wenn der die Beklagte vertretende Bürgermeister erst am 5. Juni 1912, d. h. sechs Tage vor Ablauf der Revisionsfrist, die Berufungsanwälte mit Einlegung der Revision beauftragte, wobei noch hinzukommt, daß ihm bekannt sein mußte, daß diese die Revision nicht einlegen konnten, sondern den Auftrag an einen bei dem RG. zugelassenen Anwalt weitergeben mußten, so mußte er sich bewußt sein, daß die Sache besonderer Beschleunigung bedürfe. Daß er dieses Bewußtsein gehabt hat, ergibt sich aus dem augenscheinlich von ihm selbst in den Briefentwurf eingefügten Satz: „Die Revisionsfrist läuft ab am 11. d. Mts." Dann aber durfte er die Behandlung der Sache nicht dem gewöhnlichen geschäftsmäßigen Verlaufe überlassen, der es mit sich brachte, daß dieses wenige Zeilen umfassende Schreiben erst am 8. Juni, anscheinend kurz vor Schluß der Geschäftsstunden zur Absendung fertig war. Er mußte es vielmehr als Eilsache bezeichnen und sich, sei es durch Wiedervorlegungsverfügungen mit kurzen Fristen, sei es auf andere Weise, versichern, daß das Schreiben schleunigst abgegangen, und ferner, daß es rechtzeitig angekommen war. Dadurch, daß er diese einfachsten Vorsichtsmaßregeln unterließ — er hat, obwohl er Mitteilung von der erfolgten Einlegung des Rechtsmittels in dem Briefe erbeten hatte, überhaupt keine Wiedervorlegungsfrist verfügt —, hat er verschuldet, daß die Nichtabsendung des Briefes erst Wochen später bemerkt worden ist. Da nach der eidesstattlichen Versicherung des Verwaltungsgehilfen F. anzunehmen ist, daß B. den Brief, den er nur noch postfertig zu machen hatte, am 8. Juni 1912 erst kurz vor 6 Uhr, dem Schlusse der Dienststunden, erhalten hat, so muß weiter angenommen werden, daß der Brief dem Bürgermeister erst am 8. Juni 1912 in Reinschrift zur Unterschrift vorgelegen hat. Da jetzt die zur Einlegung der Revision übrigbleibende Frist nur noch drei Tage betrug und der folgende Tag ein Sonntag war, hätte der Bürgermeister nunmehr wenigstens Veranlassung nehmen müssen, für sofortige Beförderung des Briefes Sorge zu tragen. Aber auch dies hat er unterlassen. Dieses Verhalten des Bürgermeisters genügt, um mit Entschiedenheit die Annahme eines unabwendbaren Zufalles zu verneinen, so daß es eines Eingehens auf die von den Revisionsbeklagten angeregte Frage nicht bedarf, ob nicht auch schon ein sachgemäßeres Verfahren des städtischen Obersekretärs genügt haben würde, die Versäumung der Notfrist zu vermeiden. Stadt C. c. R., U. v. 8. Jan. 13, 333/12 V. — Düsseldorf. [K.]

21. § 286 ZPO. Verhandlungsmaxime.]

Der Beklagte hat durch notariellen Vertrag vom 13. März 1908 eine Ziegelei und eine Landstelle an den Kläger für 82 000 ℳ verkauft. Während die Auflassung des Ziegeleigrundstücks erfolgt ist, haben die Parteien am 10. April 1908 einen notariellen Nachtragsvertrag dahin geschlossen, daß der damals noch nicht bar gezahlte Kaufgeldrest von 12 000 ℳ als Kaufpreis für die Landstelle gelten und bei der demnächstigen Auflassung bar gezahlt werden sollte. Zur Auflassung und zur Zahlung ist es jedoch nicht gekommen, weil der Beklagte das Grundstück an den Pferdehändler K. für 20 000 ℳ verkauft und aufgelassen hat. Der Kläger hat deshalb klagend Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Kaufvertrags in Höhe von 22 000 ℳ und Zinsen verlangt und das rechtskräftig gewordene landgerichtliche Urteil hat diesen Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Zur Höhe des Schadens hat der Kläger geltend gemacht, daß er das Grundstück fest, wenn auch nur mündlich an K. für 33 000 ℳ bereits weiterverkauft gehabt habe, das Grundstück habe ferner einen Wert von 35- bis 36 000 ℳ gehabt. Der Beklagte hat dies bestritten und geltend gemacht, daß der Kläger als Schadensersatz nur das verlangen könne, was ihm nach Abzug der Unkosten verblieben sein würde. Unter anderem hat er daher den Abzug des Gewinnanteils verlangt, den der Geldmann des Klägers, der Pferdehändler B., zu beanspruchen gehabt hätte. Der Kläger hat bestritten, daß er für die Beschaffung des Kaufgeldes eine Vergütung hätte aufwenden müssen. B. sei zunächst nicht an dem Geschäfte beteiligt gewesen, erst später sei vereinbart

worden, daß dieser ihm das nötige Geld gebe gegen Beteiligung am Reingewinne zur Hälfte. Das LG. hat, indem es die Hälfte des Reingewinns in Abzug brachte, dem Kläger 9750 M und Zinsen zugesprochen. Das abändernde Urteil des OLG. ist vom RG. aufgehoben worden. Das OLG. durfte den Gewinn zum Maßstabe nehmen, den der Pferdehändler K., dem der Beklagte die Landstelle verkauft und aufgelassen hat, bei der Aufteilung gemacht hat. Es gelangt hierbei, unter Ausscheidung des Wertes einer Fläche 43 Rbl. 8 und des Inventars, zu einem Betrage von 13981,37 M, indem es die vom Beklagten verlangten Abzüge ablehnt. Diese ganze Art der Berechnung wie auch die Ablehnung der Abzüge ist nicht zu beanstanden, bis auf die Verweigerung des Abzugs der Hälfte des Reingewinns. Letzteres wird vom BG. damit begründet, daß, wenn der Kläger den Gewinn mit seinem Geldgeber V. hätte teilen müssen und er diese Ausgabe infolge der Nichterfüllung des Vertrags erspart hätte, dieser Abzug zwar allenfalls gerechtfertigt sein könnte, hier aber eine solche Ersparnis nicht eingetreten sei. Denn da V., wie er bekundet, nach seinem mit dem Kläger abgeschlossenen Vertrag am Gewinn aus dem Geschäfte mit dem Beklagten beteiligt sei, so könne er auch von dem in diesem Rechtsstreit erzielten Betrag seinen Anteil fordern. Mit Recht erhebt hiergegen die Revision den Vorwurf der Verletzung des Verhandlungsgrundsatzes. Dieser Grundsatz, der zur Folge hat, daß nur der von den Parteien vorgebrachte Streitstoff die Grundlage der Entscheidung bilden kann (Warneyer Erg.-Bd. 1911 Nr. 286), findet allerdings, wie der erkennende Senat in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 9. November 1912 (V. 220/12) ausgesprochen hat, da seine Schranke, wo die Beweiswürdigung beginnt, mit der Wirkung, daß das Gericht aus dem vorgebrachten Tatsachenstoff Schlüsse ziehen darf, die keine der Parteien gezogen hat. Diese Freiheit der Beweiswürdigung kann aber dem Gericht dann nicht zugestanden werden, wenn unter den Parteien Einverständnis darüber herrscht, daß die Tatsache nicht wahr ist, die das Gericht auf Grund der Beweisaufnahme als erwiesen anzusehen geneigt wäre. Hier hatte der Beklagte geltend gemacht, daß der Kläger nur den halben Gewinn aus dem — nicht verwirklichten — Geschäft als Schadensersatz fordern könne, da er die Hälfte an seinen Geldgeber V. abzugeben gehabt hätte. Und der Kläger hatte in beiden Rechtszügen ausdrücklich bestritten, daß V. von ihm etwas zu fordern habe. Darin muß ein Einverständnis beider Parteien darüber gefunden werden, daß V. an den in diesem Rechtsstreit zu erstreitenden Betrag keine Ansprüche zu erheben habe. Gegenüber dem ausdrücklichen Bestreiten des Beklagten wird man auch nicht sagen können, daß er sich den Inhalt der Zeugenaussage angeeignet hätte, denn er hat ja im zweiten Rechtszug die Behauptung ausdrücklich in Abrede gestellt, die der Zeuge vor dem LG. bekundet hatte. Übrigens hat das erwähnte Urteil vom 9. November 1912 bereits an seinem Schlusse die Notwendigkeit der Einschränkung der freien Beweiswürdigung für einen derartigen Fall angedeutet. Da der Kläger zugegeben hat, daß er, wenn auch nicht von Anfang an, so doch später mit V. einen Vertrag dahin geschlossen habe, daß dieser ihm das nötige Geld gebe und dafür die Hälfte des Reingewinnes erhalten solle, so steht fest, daß der Kläger diese Ausgabe durch die vom Beklagten verschuldete Nichterfüllung des Kaufvertrages erspart hat. B. c. R., U. v. 29. Jan. 13, 355/12 V. — Kiel. [K.]

22. § 554 Abs. 7 ZPO. Versäumnis der Frist zum Nachweis der Zahlung des Gerichtskostenvorschusses in der Revisionsinstanz.]

Die Beklagte hat gegen das Urteil Revision eingelegt und schriftlich begründet. Zur Erbringung des Nachweises der Zahlung des Gebührenvorschusses für die Revisionsinstanz ist die Frist bis zum 4. Januar 1913 einschließlich bestimmt worden. Im Auftrage der Beklagten hat die Bank für H. und J. den Vorschußbetrag der Kaiserlichen Oberpostkasse in Leipzig im Giroverkehr überwiesen. Die Oberpostkasse hat die Überweisungsnachricht am 4. Januar erhalten und sodann dem RG. mitgeteilt, bei dem sie am 5. Januar einging. Hiernach ist die Frist des § 554 Abs. 7 ZPO. versäumt, und die Revision unzulässig (§§ 554, 554c ZPO.). Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Versäumung der Frist ist bisher nicht nachgesucht worden (vgl. RG. 77, 159). Auch ist ein geeigneter Wiedereinsetzungsgrund nicht ersichtlich. Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hat zwar die Meinung bekundet, daß der Vorschuß schon am 3. Januar gezahlt sein dürfte, und auf das Schreiben vom 30. Dezember v. J. hingewiesen, in welchem die Beklagte der Gerichtsschreiberei von dem der genannten Bank erteilten Zahlungsauftrage Mitteilung machte. Anscheinend ist aber die Zahlung erst am 4. Januar erfolgt, und jedenfalls ist die im ordnungsmäßigen Geschäftsgange beförderte Nachricht von der Zahlung bei dem Revisionsgerichte erst am Tage darauf eingetroffen. Erst hiermit wurde der Nachweis der Zahlung, auf den es ankommt, erbracht (vgl. auch Urteil des RG. vom 30. November 1911, VI 597/10, Beschluß des RG. vom 20. Oktober 1911, III 261/11). Sonach war, wie geschehen, zu entscheiden. H. B.-A. c. W. & C., Beschl. v. 24. Jan. 13, 493/12 VII. — Berlin. [S.]

23. §§ 653, 680 ZPO. Verwertung der Ergebnisse des Entmündigungsverfahrens im Anfechtungsprozeß.]

Aus den Gründen des RG.: Grundsätzlich sind die Beweiserhebungen in dem amtsgerichtlichen Entmündigungsverfahren von der Verwendbarkeit in dem Anfechtungsprozesse keineswegs ausgeschlossen. Im Gegenteil läßt sich aus § 669 ZPO. entnehmen, daß sie gerade auch im Anfechtungsprozesse dazu dienen sollen, eine Prüfung der Richtigkeit des Entmündigungsbeschlusses zu ermöglichen. Zu den Ergebnissen der Sachuntersuchung gehört auch alles, was als die Wissenschaft der Zeugen und die Meinung der Sachverständigen von dem Entmündigungsrichter ermittelt und durch die Beweisprotokolle beurkundet ist. Die Vorschrift entspricht der für das Berufungsverfahren im ordentlichen Prozesse geltenden Vorschrift des § 526 ZPO. und findet auf das Berufungsverfahren im Anfechtungsprozesse gleichfalls Anwendung (§ 523 Abs. 1). Daraus folgt zunächst, daß im Anfechtungsprozesse von einem Rechte der Parteien, der Verwendung amtsgerichtlicher Beweiserhebungen für die richterliche Sachprüfung zu widersprechen, grundsätzlich keine Rede sein kann. Es steht den Parteien aber auch nicht das Recht zu, ohne besonderen Grund die Wiederholung der Beweisaufnahme zu verlangen. Denn obwohl die Grundzüge des Entmündigungsverfahrens vor dem AG. und des Anfechtungsverfahrens vor

den Gerichten der höheren Ordnung nicht die gleichen sind, bilden diese beiden Abschnitte des Entmündigungsprozesses gleichwohl eine Einheit; und zwar nicht nur dem äußeren Zusammenhange nach, sondern auch in Ansehung ihres inneren Verhältnisses zueinander. In dem Anfechtungsverfahren handelt es sich nicht darum, ob das, was der Entmündigungsrichter — die Ordnungsmäßigkeit seines Verfahrens vorausgesetzt — festgestellt hat, von neuem und auf anderer Beweisgrundlage nochmals festgestellt werden kann, sondern um eine Nachprüfung der Richtigkeit des Anfechtungsbeschlusses, die vom Standpunkte des Beschlußrichters aus und für die Zeit, als der Beschluß erging, in erster Linie auf der Grundlage des dem Beschlußrichter vorliegenden Ermittlungsstoffes vorzunehmen ist. Wenn daher das RG. für den ordentlichen Prozeß in feststehender Rechtsprechung angenommen hat, die Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen dürfe nicht gegen den Widerspruch der Parteien dadurch ersetzt werden, daß die in einem fremden Verfahren aufgenommenen Beweisprotokolle im Wege des Urkundenbeweises verlesen würden, die Parteien hätten vielmehr das Recht, in dem anhängigen Verfahren die nochmalige Vernehmung derselben Zeugen und Sachverständigen unter Einhaltung aller Gewährschaften des Parteiprozesses zu verlangen (vgl. RG. 46, 412; JW. 08, 75[10]; 09, 224[19]; 10, 28[49]), so gilt dies nicht auch für den sich an das amtsgerichtliche Entmündigungsverfahren anschließenden Anfechtungsprozeß in Ansehung der amtsgerichtlichen Beweisverhandlungen. Etwas anderes wäre es — und insoweit ist der Ausgangspunkt der Revisionsbegründung richtig —, wenn im gegebenen Falle zugegeben werden müßte, daß die Beweiserhebungen des AG. an einem wesentlichen prozessualen Mangel gelitten haben. Allein die Annahme der Revision, daß dies deswegen zutreffe, weil die Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen stattgefunden hat, ohne daß der Klägerin oder dem von ihr bestellten Prozeßbevollmächtigten von den Beweisterminen Kenntnis gegeben wurde, ist verfehlt. In dem Entmündigungsverfahren des AG. nimmt der zu Entmündigende noch nicht wie in dem darauffolgenden Anfechtungsverfahren die Rechtsstellung einer Partei ein. (Wird ausgeführt.) Da nun aber in dem amtsgerichtlichen Entmündigungsverfahren der zu Entmündigende nicht Partei ist, so findet auf ihn auch § 329 Abs. 1, 3 ZPO. keine Anwendung. Die Beschlüsse und die Verfügungen des Entmündigungsrichters, durch die eine Beweisaufnahme oder eine Zeugenladung angeordnet wird, brauchen ihm weder verkündet noch auch zugestellt zu werden. Aus dem gleichen Grunde kann sich die Revision weder auf § 397 (§ 402) noch auf die von der Verweisung im § 653 Abs. 2 nicht mitumfaßte Vorschrift des § 357 ZPO. berufen. Denn nur den Parteien ist durch diese Gesetzesvorschriften das Recht beigelegt, der Beweisaufnahme beizuwohnen (§ 357) und den Zeugen und Sachverständigen Fragen vorzulegen oder sie ihnen vorlegen zu lassen (§§ 397, 402). Eine formlose Benachrichtigung des zu Entmündigenden von den Beweisterminen, wie sie seit den durch das Gesetz vom 17. Mai 1898 (RGBl. S. 256) eingeführten Neuerungen dem Staatsanwalt gegenüber stattzufinden hat (§ 652 Satz 2), ist ebensowenig für das amtsgerichtliche Beschlußverfahren vorgeschrieben. (Wird näher begründet.) Im gegebenen Falle verlangte die Klägerin in der Berufungsinstanz eine Wiederholung der Beweisaufnahme nur mit der unzutreffenden Begründung, daß ihr in dem amtsgerichtlichen Verfahren zu Unrecht von den Beweisterminen keine Nachricht gegeben worden sei, mithin nur aus einem formalen Grunde und nicht um des Beweiszwecks willen (vgl. Urteil des RG. vom 24. Februar 1912 IV. 365/11). Die Entscheidung über den Antrag hing auch in dem Anfechtungsverfahren von dem freien sachlichen Ermessen des Tatrichters ab (§§ 617 Abs. 1, 3; 618, 622, 670, 684 Abs. 4 ZPO.). Der BerR. hat keinen Anlaß gefunden, dem Verlangen der Klägerin nachzukommen und hat die prozeßgerechten Erhebungen des Entmündigungsrichters zur erschöpfenden Aufklärung für ausreichend gehalten. Er hat dadurch gegen keine der von der Revision bezeichneten Gesetzesvorschriften verstoßen. W. c. W., U. v. 11. Jan. 13, 292/12 IV. — Düsseldorf. [K.]

24. § 771 ZPO. Setzt die Widerspruchsklage eine wirksame Pfändung voraus? Einwand der Arglist.]

Aus den Gründen: In Frage steht noch der schon in den Vorinstanzen erhobene Einwand des Beklagten, daß der Gerichtsvollzieher bei allen streitigen, im Gewahrsam des Schuldners belassenen Sachen es versäumt habe, die Pfändung durch Siegel ersichtlich zu machen, und sonach eine rechtswirksame Pfändung fehle. Der Vorderrichter hat unterstellt, daß eine Anlegung von Siegeln unterblieben ist. Er hält aber immerhin einen den dritten Eigentümer gefährdenden Akt der Zwangsvollstreckung für vorliegend, dessen Mangel nicht ohne weiteres erkennbar ist, und erachtet deshalb die Widerspruchsklage für zulässig, in Berücksichtigung der Umstände des Falles beurteilt er aber auch die Verteidigung des Beklagten als arglistig und unstatthaft. Die Frage, ob bei einer unwirksamen Pfändung eine Widerspruchsklage des dritten Eigentümers der betreffenden Sachen unstatthaft ist, läßt sich nicht allgemeingültig bejahen oder verneinen. Es kommt auf die Lage des Einzelfalles an. Steht die Nichtigkeit des Pfändungsaktes außer Zweifel, wird sie von allen Beteiligten anerkannt und hat der dritte Eigentümer der betreffenden Sachen nicht zu besorgen, daß sie ihm durch Versteigerung entzogen werden, so fehlt es an ausreichendem Anlaß zur Widerspruchsklage. Im vorliegenden Falle aber hat der Gerichtsvollzieher tatsächlich Handlungen des Beginns einer Zwangsvollstreckung vorgenommen und es dabei nur an einer für die Wirksamkeit einer Pfändung wesentlichen Handlung fehlen lassen; dabei hat er im Pfändungsprotokoll einen ordnungsmäßigen und vollständigen Verlauf des Pfändungsgeschäfts und namentlich auch beurkundet, daß die Pfandstücke gesiegelt seien; er hat auch einen nahen Termin zur öffentlichen Versteigerung der Pfandstücke angesetzt. Der Vollstreckungsbeamte hat mithin urkundlich den Pfändungsakt als wirksam vollzogen behandelt und auch klar den Willen bekundet, die eingeleitete Zwangsvollstreckung durch Versteigerung ihrer Gegenstände zur Durchführung und zum Abschluß zu bringen. Dies Verfahren bedrohte das Eigentum der Klägerin ernstlich und erheblich und bot ihr dringenden Anlaß, zum Schutz ihres Rechts mit prozessualen Gegenmaßregeln vorzugehen. (Wird weiter ausgeführt.) Übrigens ist dem BerR. auch beizustimmen, wenn er die Verteidigung des Beklagten als unstatthaft beurteilt. Es ist hier nicht bloß, wie die Revision annimmt, in Betracht zu ziehen, daß sich der Beklagte auf einen formalen Mangel berufen hat, sondern es kommt hinzu, daß sich der

Beklagte folgewidrig verhält. Wie insbesondere aus seiner festgestellten Absicht, nach Erreichung der Abweisung der Klage die Zwangsvollstreckung ohne weiteres fortzusetzen, hervorgeht, will er die Unwirksamkeit der Pfändung nur zu seinen Gunsten verwerten, nicht auch gegen sich gelten lassen. Eine solche in sich widerspruchsvolle Verteidigung ist unzulässig und unbeachtlich. S. c. B., U. v. 10. Jan. 13, 30/12 VII. — Berlin. [K.]

II. Preußisches Recht.

Enteignungsgesetz.

25. §§ 8, 18 EnteignG. Inwieweit sind Aussichten, die erst durch das Unternehmen, dem die Enteignung dient, verwirklicht würden, im Enteignungsverfahren zu beachten?]

Die Entscheidung des BG. beruht auf der Annahme, daß das von der Enteignung betroffene Gelände im maßgebenden Zeitpunkte zu industriellen Anlagen geeignet gewesen sei, also den Wert von Fabrikbauland gehabt habe. Als werterhöhend bringt das BG. dabei den Vorteil in Ansatz, den der Umstand mit sich gebracht habe, daß die Lage des Geländes seine Verbindung mit der alten, nördlich gelegenen Eisenbahn Dortmund-Gronau-Enschede mittels eines Anschlußgleises gestattete. Mit Recht wird dies von der Revision beanstandet. Daß ein rechtlicher Anspruch gegen den Beklagten auf Zulassung dieses Bahnanschlusses, insbesondere ein Anspruch aus dem zwischen dem früheren Eigentümer Dr. Sch. und der Rechtsvorgängerin des Beklagten, der Dortmund-Gronau-Enscheder Eisenbahngesellschaft, geschlossenen Vertrage, nicht oder nicht mehr bestand, erkennt das BG. selbst an. Ob eintretendenfalls der Bahnanschluß zugelassen wurde, hing demnach lediglich von der Entschließung der Eisenbahnverwaltung ab, wobei den Revisionsbeklagten ohne weiteres einzuräumen ist, daß diese Entschließung nicht nach Willkür, sondern nach pflichtmäßiger Erwägung aller dabei in Betracht zu ziehenden Umstände zu fassen gewesen sein würde. Daß aber der Beklagte Vorteile, die für das Gelände noch nicht entstanden waren und deren künftige Entstehung zu verhindern er jedenfalls in der Hand hatte, dem Eigentümer in der Enteignungsentschädigung zu ersetzen gehalten sein sollte, ist eine Annahme, deren rechtliche Unhaltbarkeit auf der Hand liegt. Mit dem Augenblicke, wo für den Beklagten die Möglichkeit erkennbar wurde, daß durch eine Aussicht auf den Bahnanschluß eine bevorstehende, ihm zur Last fallende Enteignungsentschädigung sich erhöhen würde, war es mit jener Aussicht selbstverständlich zu Ende. Der maßgebende Zeitpunkt für die Wertbestimmung ist der der Zustellung des Entschädigungsfeststellungsbeschlusses. Wenn nun an sich dem BG. sicher zuzugeben ist, daß der Kaufwert eines zu Fabrikanlagen geeigneten Grundstücks durch den Umstand, daß dafür mit einiger Sicherheit auf einen Eisenbahnanschluß gerechnet werden darf, erheblich gesteigert wird, so kam es doch darauf an, ob in dem vorhin genannten Zeitpunkte ein Kauflustiger mit jenem Umstande verständigerweise noch rechnen konnte. Das ist aber zu verneinen: Die Tatsache, daß die neue Eisenbahn angelegt und für sie die Enteignung nötig werden würde, mußte, zumal in den Kreisen, die ein Interesse an dem in Betracht kommenden Gelände hatten, naturgemäß schon seit geraumer Zeit, jedenfalls seit der Offenlegung des Plans (§ 19 EnteignG.) bekannt geworden sein. Seitdem mußte jedem Kauflustigen bei verständiger Überlegung einleuchten, daß von der Zulassung des Anschlusses an die Dortmund-Gronau-Enscheder Eisenbahn, mochte früher darauf auch mit Sicherheit zu rechnen gewesen sein, nunmehr nicht die Rede sein konnte, weil eben der Beklagte, in dessen Hand die Zulassung lag, unmöglich gewillt sein würde, durch den Bahnanschluß den Wert des Geländes zu steigern und so die bevorstehende Enteignung für die neue Eisenbahn sich selbst zu verteuern. Für die Wert- und Preisveranschlagung auf dem Grundstücksmarkte war demnach der aus einem Bahnanschlusse sich ergebende Vorteil notwendig schon vor dem hier maßgebenden Zeitpunkt ausgeschieden. Anders würde die Sache liegen, wenn die Enteignung nicht für den Beklagten, sondern für einen Unternehmer erfolgt wäre, den vor höherer Entschädigungspflicht zu bewahren der Beklagte kein Interesse hatte. Diesem anderen gegenüber würden die Kläger die Berücksichtigung der Aussicht auf den Bahnanschluß gegebenenfalls fordern können (Urteil des RG. vom 21. Oktober 1910, RG. 74, 297; vgl. auch Urteil vom 21. Juni 1912, VII 112/12). Indem das BG. beide Fälle einander gleichstellt, verkennt es den wesentlichen Unterschied, der nach dem hier Dargelegten zwischen ihnen besteht. Mit der Ausscheidung der Aussicht auf den Bahnanschluß wird aber, wenigstens vom Standpunkte des BG. aus, die Bewertung des Grundstücks als Fabrikbauland überhaupt erschüttert; denn das BG. nimmt an, daß „für ein größeres industrielles Unternehmen" der Bahnanschluß „heutigentags ein unbedingtes Erfordernis" sei; es bezeichnet „die Möglichkeit eines solchen Anschlußgleises" für ein größeres Gelände als „die Voraussetzung, daß es zur Anlage eines industriellen Unternehmens verwertet werden kann", und erklärt ausdrücklich, daß „ohne eine solche Möglichkeit .... niemand ein größeres Gelände zu einem solchen Zwecke kaufen" würde. Bei der anderweiten Wertbestimmung, deren Notwendigkeit sich aus dem früher Dargelegten ergibt, wird es demnach auch der Prüfung bedürfen, ob an der Bewertung als Fabrikbauland überhaupt noch festzuhalten ist. Preuß. Fiskus c. K., U. v. 7. Jan. 13, 338/12 VII. — Hamm. [K.]

Fluchtliniengesetz.

26. §§ 15 und 12 FluchtlG. Zum Begriff der Anliegerbeiträge.]

Das BG. hat den Rechtsweg für unzulässig erachtet, weil der Kläger den Anspruch auf Rückzahlung von Anliegerbeiträgen im Sinne des § 15 FluchtlG. vom 2. Juli 1875 (Gesetzsamml. S. 561) erhebe, diese Beiträge zu den öffentlichen Gemeindeabgaben zu rechnen, Streitigkeiten über solche aber nach §§ 69, 70 KommunalabgabenG. vom 3. Juli 1893 (Gesetzsamml. S. 152) den ordentlichen Rechtsweg entzogen und im Verwaltungsstreitverfahren auszutragen seien. Die Entscheidung wäre richtig, wenn es sich um Leistungen nach § 15 FluchtlG. handelte. Denn auch die Befreiung von solchen Leistungen auf Grund eines Vertrages kann nicht im Rechtswege geltend gemacht werden (RG. 74, 281; 22, 289; Urteil vom 18. Februar 1910, VII 157/09 — JW. 10, 300). Allein jene Voraussetzung trifft nicht zu. Denn zunächst hatte die beklagte Gemeinde zur Zeit der Erteilung der Bauerlaubnis vom 13. Dezember 1911 noch gar keinen Anspruch auf Zahlung jener Anliegerbeiträge, da die Straße, an der der Kläger bauen wollte, unstreitig

damals noch nicht fertiggestellt war. Das würde allerdings nicht ausschließen, daß die Beiträge wider das Gesetz von ihm erfordert wären, und wenn dies geschehen wäre, würde das Verwaltungsstreitverfahren gegeben sein. Indes ist eine solche „Heranziehung" des Klägers zu Anliegerbeiträgen (vgl. § 69 KommunalabgabenG.) in der Tat nicht erfolgt. Es ist vielmehr, wie in dem Bauerlaubnisschein ausdrücklich gesagt ist, die Bauerlaubnis nur unter der Bedingung erteilt, daß vor Beginn der Bauarbeiten die Einzahlung eines Betrages von 1250 ℳ erfolge, den der Gemeindevorstand demnächst d. h. nach Fertigstellung der Straße auf die zu entrichtenden ortsstatutarischen Straßenbau- und auf die Kanalbaubeiträge in Anrechnung bringen werde. Nicht letztere also sollte der Kläger entrichten, sondern eine Barkaution, durch welche der Eingang der erst später zu berechnenden Anliegerbeiträge gesichert werden sollte. Der Kläger war auch nicht genötigt, den geforderten Betrag zu zahlen; es stand vielmehr in seinem Belieben, ob er ihn entrichten oder von der Erbauung des Hauses Abstand nehmen wollte. Eine Heranziehung nach §§ 69, 70 KommunalabgabenG. hätte endlich von seiten der Gemeinde erfolgen müssen, während die Bauerlaubnis von seiten der Polizeiverwaltung erteilt ist. Diese aber ist, auch wenn ihre Handhabung dem Bürgermeister übertragen ist, kein Organ der städtischen Selbstverwaltung, sondern eine mit der Ausübung der staatlichen Polizeigewalt betraute Behörde. Gegen ihre Anordnungen kann deshalb ein Einspruch beim Gemeindevorstande nicht zulässig sein. Es findet auch nicht etwa der § 70 Abs. 3 KommunalabgabenG. Anwendung; denn die Gemeinde selbst gehört nicht zu den „Beteiligten" im Sinne dieses Absatzes, ein Verwaltungsstreit zwischen ihr und den einzelnen Abgabepflichtigen kann sich vielmehr nur in den Schranken und Formen der beiden ersten Absätze des § 70 abspielen. Daß die Gemeinde selbst keine Anliegerbeiträge erfordern wollte, ergibt sich mit Deutlichkeit daraus, daß der Oberbürgermeister den Kläger auf seinen Einspruch durch das Schreiben vom 30. Januar 1911 dahin beschied, daß es sich bei dem geforderten Betrage nicht um eine Gemeindeabgabe, sondern um eine Bedingung handele, welche der Gemeindevorstand auf Grund des § 9 des Ortsstatuts vom 15. Mai 1903 gestellt habe und gegen die das Rechtsmittel des Einspruchs nicht gegeben sei. Damit ist zugleich die Rechtslage nach der positiven Seite richtig gekennzeichnet. Wie auch die Revision zutreffend geltend macht, handelt es sich um einen Fall der Anwendung des § 12 FluchtlG. Nach Abs. 1 dieses Paragraphen kann durch Ortsstatut festgestellt werden, daß an Straßen und Straßenteilen, welche noch nicht gemäß den baupolizeilichen Bestimmungen des Orts für den örtlichen Verkehr fertiggestellt sind, Wohngebäude, die nach diesen Straßen einen Ausgang haben, nicht errichtet werden dürfen. Nach Abs. 2 hat das Ortsstatut die näheren Bestimmungen innerhalb der Grenzen des Abs. 1 festzusetzen. Kraft letzterer Vorschrift ist die Gemeinde befugt, sich nach ihrem Ermessen Befreiungen von dem Bauverbot in Einzelfällen vorzubehalten und im Falle eines solchen Vorbehalts kann sie mit den Anliegern Verträge abschließen, in denen die Voraussetzungen der Zulässigkeit des Anbauens geregelt werden (RG. 56, 4.). Derartige Vereinbarungen haben aber einen rein privatrechtlichen Charakter und die Verfolgung der Ansprüche daraus ist durch keine gesetzliche Vorschrift dem ordentlichen Rechtsweg entzogen. (Vgl. zum Vorstehenden: Urteil des Senats vom 9. Juni 1910, IV 533/09, — teilweise abgedruckt in JW. 10, 766; Urteil vom 27. Februar 1912, VII 409/11, JW. 11, 531; Urteil vom 8. Mai 1900, II 42/00; RG. 29, 158 f.; OVG. 15, 156 ff.; 23 S. 23 und 27.) Einen solchen Anspruch macht der Kläger im vorliegenden Falle geltend. Er behauptet, daß er auf Grund des Vertrages vom 6. Mai 1874, dessen Rechtsverbindlichkeit er für seine Person in den Verhandlungen vom 13./16. April 1908 und 10./13. Dezember 1910 der Stadt gegenüber ausdrücklich habe anerkennen müssen, die von den Beklagten im Bauerlaubnisschein vom 13. Dezember 1910 verlangten Straßen- und Kanalbaukosten nicht zu zahlen habe, daß ihm vielmehr durch jene Vereinbarungen das Recht eingeräumt sei, lediglich gegen Zahlung der im § 5 des Vertrages vom 6. Mai 1874 stipulierten Beiträge zu den Kosten der Entwässerungsanlagen an der Straße Neubauten zu errichten. Er verlangt daher die Erstattung des von der beklagten Gemeinde nach seiner Ansicht zuviel berechneten und von ihm unter Vorbehalt gezahlten Betrages. Für diesen Anspruch ist der Rechtsweg gegeben, wobei es gleichgültig ist, welche rechtliche Gesichtspunkte der Kläger zur Begründung seines Anspruchs geltend gemacht hat. Die tatsächliche Grundlage des Anspruchs ist der Vertrag in Verbindung mit den übrigen unstreitigen Vorgängen, und Aufgabe des Gerichts ist es, zu prüfen, ob für den danach sich ergebenden Anspruch der Rechtsweg zulässig, eventuell ob er rechtlich begründet ist. Es ist daher auch, wie für die weitere mündliche Verhandlung bemerkt werden mag, rechtsirrig, wenn das BG. annimmt, es sei eine Klageänderung, wenn der Kläger in II. Instanz geltend gemacht habe, die Klage sei auch als Schadensersatzklage begründet, da die Beklagte vertragswidrig gehandelt habe. Der Rechtsweg ist auch nicht, wie das LG. angenommen hatte, und die Revisionsbeantwortung eventuell geltend macht, zufolge der §§ 127 ff. LandesverwaltungsG. vom 30. Juli 1883 verschlossen. (Wird weiter ausgeführt.) R. c. Stadt D., U. v. 2. Jan. 13, 370/12 IV. — Düsseldorf. [K.]

Stempelsteuergesetz vom 31. Juli 1895/30. Juni 1909.

27. Tarifstelle 8 Abs. 3 und 4 StempelstG.]

Der Grundbesitzer St. in P. erteilte dem Kläger die notarielle Vollmacht vom 4. Januar 1910 zum Verkauf und zur Auflassung, ganz oder geteilt, seines etwa 56 ha großen Grundstücks. Die Vollmacht enthielt folgende Bestimmung: „Derjenige Betrag, den mein Bevollmächtigter über den Kaufpreis von 3060 ℳ pro Hektar hinaus erzielt, soll meinem Bevollmächtigten als Entschädigung für dessen Bemühungen zum Eigentum verbleiben". Der Kläger verkaufte das Grundstück in einzelnen Parzellen an acht Käufer und ließ ihnen die Teilstücke auf. Bei der Auflassung legte er die über diese Parzellen geschlossenen Kaufverträge, in denen St. als Verkäufer und der Kläger als dessen Bevollmächtigter bezeichnet war, in stempelpflichtigter Form vor. Dessenungeachtet erforderte das Grundbuchamt in M. für die Auflassung einen Reichs- und Landesstempel mit insgesamt 2806,10 ℳ und trieb diesen Betrag vom Kläger bei. Mit der Klage verlangt der Kläger die Rückzahlung. Die Klage ist abgewiesen worden. Da im vorliegenden Falle die Grundstücksveräußerungen un-

streitig durch den Kläger als den Bevollmächtigten des Grundstückseigentümers St. erfolgt sind, hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob die Veräußerungen für Rechnung des Klägers geschehen sind. Diese Frage ist mit den Entscheidungen der Vorinstanzen zu bejahen. Da die Abgabe zu erheben ist, wenn „erweislich" die Veräußerung für Rechnung des Bevollmächtigten erfolgt ist, so sind zur Beantwortung jener Frage — was in der Tarifstelle 8 des preußischen Gesetzes noch besonders hervorgehoben ist — auch solche Umstände in Betracht zu ziehen, die aus den Veräußerungsurkunden nicht ersichtlich sind. In erster Reihe fällt hierbei der Inhalt der das Verhältnis zwischen dem Machtgeber und dem Bevollmächtigten regelnden Vollmacht vom 4. Januar 1910 ins Gewicht. Inhalts ihrer war der Kläger ermächtigt, das Grundstück des St., ganz oder geteilt, an Dritte zu einem bestimmten Preise für je 25 ar Fläche zu verkaufen, zu übergeben und aufzulassen. Da die Vollmacht als eine bis zum 15. Februar 1910 unwiderrufliche erteilt war, hatte der Kläger bis dahin das unentziehbare und unumschränkte Recht, über alle Teile des Grundstücks wie ein Eigentümer durch Veräußerung zu verfügen. Er übernahm dagegen durch die Annahme und Ausführung der Vollmacht die Verpflichtung, nicht den durch die Veräußerung tatsächlich erzielten Kaufpreis, sondern den unabhängig von diesem zwischen ihm und St. vereinbarten Betrag als Entgelt an St. abzuführen. Andernfalls hätte die Vollmacht dem Kläger, ohne irgendein eigenes Risiko, nur die Aussicht auf Gewinn eröffnet, während die Gefahr des Geschäfts lediglich von St. zu tragen gewesen wäre. Daß dies dem Vertragswillen des St. entsprochen hätte, erscheint ausgeschlossen. Dementsprechend stellt auch der BerR. fest, daß St. nur schlechthin der Anspruch auf Zahlung des vereinbarten Entgelts zustehen, der Kläger aber alle Vorteile aus günstigen Verkäufen für sich haben und dagegen die Nachteile aus ungünstigen Verkäufen allein tragen sollte. Der Kläger war hiernach durch die Annahme der Vollmacht in ebendieselbe wirtschaftliche Lage, wenigstens für sechs Wochen, versetzt, als wenn er von St. dessen Grundstück durch Kauf zum Preise von 765 *M* für je 25 Ar zu Eigentum erworben hätte. Zur Zeit der Herrschaft der früheren Stempelgesetze hätte daher der Erfolg erzielt werden können, daß ein wirtschaftlicher Umsatz von Grundstücken stattfand, der für solche bestimmte Immobiliarwertstempel aber dabei erspart wurde. Die oben angeführten Stempelvorschriften sind aber gerade zu dem Zweck gegeben worden, zu verhindern, daß derartige durch Vollmachtserteilung verschleierte Umsätze von Grundstücken stempelfrei vorgenommen werden können. Wenn der BerR. ferner feststellt, daß die Veräußerung des Grundstücks auch tatsächlich den Bestimmungen der Vollmacht entsprechend erfolgt ist und daß der dabei über das von St. ausbedungene Durchschnittsentgelt hinaus erzielte erhebliche Überschuß lediglich dem Kläger zugeflossen ist, so kann die Richtigkeit der Annahme des BerR. einem Zweifel nicht unterliegen, daß die Veräußerung des Grundstücks für Rechnung des Klägers erfolgen sollte und erfolgt ist, und dies genügt zur Anwendung der den Ansprüchen des Beklagten zugrunde liegenden Stempelvorschriften. Ob daneben anzunehmen ist, daß die Veräußerung im Sinne dieser Vorschriften auch als für Rechnung des St. vorgenommen anzusehen ist, da ein Teil des Erlöses ihm zugeflossen ist, kann dahingestellt bleiben. Der bei der Veräußerung zu erzielende Gewinn ist zwar in der Vollmacht als „Entschädigung für die Bemühungen" des Klägers bezeichnet, die Bezeichnung entspricht aber nicht der Sachlage. Dieser Gewinn hat weder die Natur eines Dienstlohnes noch eines Werklohnes. Das Wesen des zwischen St. und dem Kläger abgeschlossenen Parzellierungsvertrages erschöpft sich nicht darin, daß der Kläger gegen Entgelt Dienste zu leisten oder ein Werk herzustellen hat. Der hier abgeschlossene Vertrag hat vielmehr einen eigenartigen Charakter, was sich schon daraus ergibt, daß der Gewinn und der Verlust des Geschäfts lediglich den Kläger treffen sollte. Daran ändert auch nichts der Umstand, daß nach der getroffenen Vereinbarung der Kläger das Geschäft unausgeführt lassen konnte, da er eine Verpflichtung zum Verkauf nicht übernommen hat oder wenigstens die Übernahme einer solchen Verpflichtung bisher nicht nachgewiesen ist. Entscheidend ist, daß die Veräußerung der Vollmacht entsprechend erfolgt ist. Sch. c. Pr. Fiskus, U. v. 7. Jan. 13, 369/12 VII. — Posen. [K.]

Literaturbesprechungen.

Merkwürdige Verbrechen in aktenmäßiger Darstellung von Anselm Ritter von Feuerbach. In Auswahl herausgegeben von **Wilhelm von Scholz.** Zwei Bände. München und Leipzig, Georg Müller, 1913. XV, 360 und 350 S.

Hugo Friedländer, Gerichtsberichterstatter: **Interessante Kriminal-Prozesse von kulturhistorischer Bedeutung.** Darstellung merkwürdiger Strafrechtsfälle aus Gegenwart und Jüngstvergangenheit. Nach eigenen Erlebnissen. VII. und VIII. Band. Berlin, Hermann Barsdorf, 1912, 1913. 403 und 318 S.

Berühmte Kriminalfälle. Nach dem Neuen Pitaval und anderen Quellen. Herausgegeben von Dr. **Max Mendheim.** 7. Bändchen. Leipzig, Ph. Reclam jun., o. J. (1913). 104 S. 0,20 *M*.

Es ist ein verdienstliches Werk von Scholz', diese neue Ausgabe von Feuerbachs berühmter Darstellung merkwürdiger Verbrechen. Noch heute, hundert Jahre nach seinem ersten Erscheinen, vermag dieses Buch die Aufgabe zu erfüllen, die der Verfasser damals seinem „Kabinett seltener Delinquentenexemplare" zuwies, „an welchen nicht nur wichtige Lehren und Begriffe der Wissenschaft zur Anschauung gebracht, sondern auch manche eigentümliche Seltsamkeiten aufgedeckt werden konnten, welche, zwar nicht dem bloß um seinen Tagelohn arbeitenden Handwerker der Justiz, aber dem denkenden, zumal für die Gesetzgebungswissenschaft arbeitenden Rechtsgelehrten, dem Seelenforscher und dem Gerichtsarzte, dem Moralisten wie dem Pädagogen, nicht unwillkommen sein, und hin und wieder selbst demjenigen, der nur geistige Unterhaltung sucht, einige Befriedigung gewähren." Der Herausgeber der neuen Ausgabe hat, wie er sagt, das Werk in erster Linie um seiner literarischen Bedeutung willen erneuert, ohne dabei — worin ihm durchaus beizutreten ist — zu übersehen, daß eine solche zeitgenössische Ausgabe des vergriffenen Buches auch dem Fachjuristen willkommen sein muß. Die neue Ausgabe enthält die heute noch interessierenden Rechtsfälle Feuerbachs, d. h. etwa zwei Drittel der Fälle des Originals, und zwar in ungekürzter Fassung.

Die an dieser Stelle schon mehrfach erwähnten Berichte Friedländers[1]) über interessante Kriminalprozesse der

[1]) Siehe JW. 1912 S. 101, 762.

neuesten Zeit besitzen jene große literarische Bedeutung nicht, verdienen aber als zuverlässige, objektive Darstellungen eines Augen- und Ohrenzeugen großes Lob. Die neuesten beiden Bände enthalten namentlich eine Anzahl politischer Prozesse, wie den Hochverratsprozeß gegen Liebknecht, Bebel und Genossen vom Jahre 1872, den Niederwald-Attentatsprozeß, den Prozeß Bismarck gegen Mommsen, den Prozeß Stöcker gegen Witte und Genossen, ferner den „Klub der Harmlosen" u. a. m. — Auch die kleine Reclamsche Sammlung ist geschickt bearbeitet; in dem neuesten Bändchen gibt Polizeikommissar Ehrenfreund eine lebendige Schilderung des denkwürdigen Prozesses der „Mönche von Czenstochau". Dittenberger.

Ludwig Pickardt, Rechtsanwalt in Berlin: **Der Schaustellungsvertrag.** Berlin, 1912. 52 S.

Die Würzburger Dissertation Pickardts macht den Versuch der Begründung einer neuen Theorie des „Schaustellungsvertrages", von dem der vielbehandelte „Theaterbesuchsvertrag" nur eine Abart bildet. Pickardt verwirft mit Recht namentlich die Unterordnung dieses Vertrages unter den Begriff der Sachmiete. Aber auch als Werkvertrag kann der Schaustellungsvertrag nicht betrachtet werden, denn der Schausteller verpflichtet sich nicht zur „Veranstaltung" der Schaustellung; seine Verpflichtung geht vielmehr nur dahin, Besichtigung und Anhörung zuzulassen, falls es zu der Schaustellung kommt. Nur ein solcher bedingter Verpflichtungswille kann bei dem Unternehmer angenommen werden, und eine derartige beschränkte Verpflichtung ist keine Werkvertragsverpflichtung (S. 20 ff.). Der Verfasser definiert demgemäß den Vertrag dahin: „Durch den Schaustellungsvertrag wird der Schausteller verpflichtet, den Besucher zur Beobachtung eines Gegenstandes zuzulassen oder eines in Aussicht stehenden Vorganges, falls letzterer stattfindet. Der Besucher ist verpflichtet, dem Schausteller die vereinbarte Vergütung zu gewähren" (S. 28). Pickardt vermeidet so die unhaltbare Konsequenz der Annahme eines Werkvertrages, wonach der Schausteller durch den Besucher auch unter den denkbar ungünstigsten Umständen zur Veranstaltung der Schaustellung würde gezwungen werden können, eine Konsequenz, der die Anhänger der Werkvertragstheorie nur durch die allerdings gekünstelte Annahme ausweichen können, daß der Schausteller stillschweigend die Bedingung einer angemessenen Teilnahme stelle, welche Bedingung von dem Besucher gleichfalls stillschweigend angenommen werde (S. 32). — Auch im übrigen kommt die lesenswerte Schrift zu brauchbaren Resultaten. Dittenberger.

Neue Bücher.

Mitgeteilt von Dr. Dittenberger.

I. Selbständige Werke.

Pattai, Robert: Der Kampf um die Rechtswissenschaft und die Freirechtsbewegung. Vortrag. Wien, Manz, 1913. 60 S. 0,85 *M.*

Scherer, M.: Das 13. Jahr des bürgerlichen Gesetzbuchs. Die gesamte Rechtsprechung und Theorie. Mit Gesetzesregister. Leipzig, O. Wigand, 1913. 86 S. 5,00, geb. 6,00 *M.*

Meyer, Alex: Das Schadenersatzrecht der Luftfahrt nach geltendem Recht und de lege ferenda. Frankfurt a. M., Gebr. Knauer, 1913. 116 S. 2,50 *M.*

Schroeder, Ferdinand: Die Haftpflicht im Luftflug und der Vorschlag zu einem Luftfluggrundgesetz. Als Fortsetzung der Schrift: Der Luftflug, Geschichte und Recht. Berlin, F. Vahlen, 1913. 39 S. 1,00 *M.*

Wolff, O. A.: Das Recht der geschiedenen Mutter nach dem deutschen bürgerlichen Gesetzbuche. München, Duncker & Humblot, 1913. VIII, 74 S. 2,00 *M.*

Kagermann, Hans: Die Bindung der Ehegatten und die Anfechtung letztwilliger Verfügungen bei einem wechselseitigen Testament nach deutschem bürgerlichen Recht. Berlin, F. Vahlen, 1913. 51 S. 1,50 *M.*

Dinger, Hugo: Das Recht des Künstlers. Ein Beitrag zur Parsifal-Frage. Weimar, G. Kiepenheuer, 1913. 80 S. 1,20 *M.*

Röthlisberger, Ernest: Du droit des auteurs et des artistes dans les rapports créés par les unions internationales et notamment par l'union prototype de Berne de 1886. Bern, A. Francke, 1912. IV, 46 S. 1,20 *M.*

Wertheimer, Ludwig: Gesetz betreffend den Schutz von Gebrauchsmustern vom 1. Juni 1891. Erläutert. Schweitzers Textausgaben mit Anmerkungen. München, J. Schweitzer, 1913. VIII, 218 S. Geb. 2,80 *M.*

Kloß, Richard: Beurkundungswesen und Notariat im Königreich Sachsen. Zweite, umgearbeitete Auflage. Juristische Handbibliothek, herausgegeben von Hallbauer und Schelcher, neue Auflage, 46. Band. Leipzig, Roßberg, 1913. VIII, 234 S. Geb. 5,00 *M.*

Beling, Ernst: Grenzlinien zwischen Recht und Unrecht in der Ausübung der Strafrechtspflege. Rede. Tübingen, J. C. B. Mohr, 1913. 40 S. 1,20 *M.*

Wulffen, Erich: Psychologie des Verbrechers. Ein Handbuch für Juristen, Ärzte, Pädagogen und Gebildete aller Stände. 2. Aufl. Zwei Bände. Enzyklopädie der modernen Kriminalistik, neue Auflage, 1. u. 2. Bd. Berlin, Dr. P. Langenscheidt, 1913. XXVII, 448 und VI, 546 S. 25,00, geb. 30,00 *M.*

Arnold, E. G.: Untersuchungen über die Diskontierung von Buchforderungen und ihre volkswirtschaftliche Bedeutung in Deutschland. München, Duncker & Humblot, 1913. XIII, 80 S. 2,50 *M.*

Soergel, H. T.: Jahrbuch des Reichsversicherungsrechts. Jahrgang 1912. Rechtsprechung und Rechtslehre des Jahres 1912. In Verbindung mit Mentzel und Stöcker herausgegeben. Stuttgart, W. Kohlhammer, 1912. VIII, 175 S. Geb. 3,00 *M.*

v. Köhler, L., Biesenberger, J., Schäffer, H. und **Schall, W.: Reichsversicherungsordnung nebst Einführungsgesetz mit Erläuterungen.** Ergänzungsband. I. Teil: Vorschriften für das Reich. 1. Lief. Stuttgart, W. Kohlhammer, 1913. VII, 137 S. 1,80 *M.*

Mentzel, Schulz und **Sitzler: Kommentar zum Versicherungsgesetz für Angestellte vom 20. Dezember 1911.** 1. Hälfte (§§ 1—118). Berlin, F. Vahlen, 1913. 392 S. 7,50 *M.*

Pietsch, W.: Die Eisenbahngesetzgebung des Deutschen Reichs. Reichsverfassung, Handelsgesetzbuch, Verkehrsordnung, Internationales Abkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr, Bau- und Betriebsordnung, Signalordnung, Befähigungsvorschriften. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister. 2. Auflage. Guttentags Sammlung deutscher Reichsgesetze, neue Auflage, Nr. 66. Berlin, J. Guttentag, 1913. VII, 370 S. Geb. 3,60 *M.*

Hecht, Carl: Gesetz über die Reinigung öffentlicher Wege. Vom 1. Juli 1912. Erläutert. 2. Auflage. Berlin, C. Heymann, 1913. 4,00, geb. 5,00 *M.*

Wernicke, J.: Das preußische Warenhaussteuergesetz vom 18. Juli 1900. In Verbindung mit den anderen deutschen Warenhaussteuergesetzen, erläutert. Berlin, J. Guttentag, 1913. 189 S. 4,50, geb. 5,00 *M.*

II. Aus den Zeitschriften.

Badische Rechtspraxis. LXXIX. Jahrg., Nr. 5.

Merk: Die Verfolgung der Wildschadenersatzansprüche nach badischem Recht.

Bank-Archiv. XII. Jahrg., Nr. 11.

Helfferich: Die türkische Staatsschuld und die Balkanstaaten.

Kahn: Der monetäre Goldbestand in Deutschland und der industrielle Goldverbrauch.

Blätter für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre. VIII. Jahrg., Nr. 8, 9.

Happold: Die Urteile ausländischer Gerichtshöfe in England. **Oppenheimer:** Die Rechtsstellung des Präsidenten der Vereinigten Staaten von Amerika. **Möller:** Der Schutz der Vertragsverbindlichkeit in der Verfassung der amerikanischen Union (Forts.). **Butte:** Rechtsverhältnisse der Indianer in den Vereinigten Staaten mit besonderer Berücksichtigung des Eigentums an Grund und Boden (Schluß). **Borgius:** Spezialisierung im Anwaltsberuf. **von Lutzau:** Über die Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile in Rußland (Schluß).

Das Recht. XVII. Jahrg., Nr. 5.

Rosenberg: Formelles Recht und Rechtskniffe. **Strecker:** Wirksamkeit eines Verzichts auf die Eigentümergrundschuld gegenüber dem Pfändungsgläubiger. **Meikel:** Einfluß des Güterstandes auf die Passivlegitimation bei Anfechtungsprozessen.

Deutsche Juristen-Zeitung. XVIII. Jahrg., Nr. 5.

Stier-Somlo: Darf der preußische Landtag sich mit Reichsangelegenheiten befassen? **Zacharias:** Die Beschäftigung der Assessoren in Privatbetrieben. **Mayer:** Die Reform des Militärstrafrechts. **Thiesing:** Zur Aufhebung und Änderung der Verfassung einer Stiftung. **Bewer:** Das Recht auf ein eigenes Gewerbegericht.

Deutsche Rechtsanwalts-Zeitung. X. Jahrg., Nr. 3.

Siecke: Treuhand deutscher Anwälte. **Bleeck:** Richter-Vereine und Rechtsanwalts-Vereine. **Noest:** Höchstziffer.

Deutsche Richterzeitung. V. Jahrg., Nr. 5.

Lobe: Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. **Mangler:** Ein Staatszuschuß für die Bekämpfung des Borgunwesens. **Finhold:** Über die im Handwerk entstehenden Schlichtungsämter.

Deutsche Wirtschafts-Zeitung. IX. Jahrg., Nr. 5.

Neven du Mont: Vertretung von Industrie und Handel in den Ersten Kammern. **Gürtler:** Der hauswirtschaftliche Unterricht in Fortbildungs- und Fachschulen. **Lauterbach:** Zur Geschichte und Reform der Steuern.

Gesetz und Recht. 14. Jahrg., Heft 12.

Delius: Die wichtigsten Vorschriften des Fischereirechts.

Gewerbe- und Kaufmannsgericht. 18. Jahrg., Nr. 6.

Baum: Ablehnung von Beisitzern wegen Zugehörigkeit zu einem Verbande.

Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht. VII. Jahrg., Nr. 3.

Wulff: Die Legitimation des Konkursverwalters bei Anfechtungsklagen nach § 272 HGB. **Kirchmann:** Die Inhaberklausel in den Normativbedingungen der in Deutschland arbeitenden Lebensversicherungsgesellschaften (§ 17).

Markenschutz und Wettbewerb. XII. Jahrg., Nr. 6.

Geiler: Das Markenrecht der Vereinigten Staaten von Nordamerika im Vergleich zum deutschen Markenrecht. **Silberschmidt:** Zur Geschichte der Marke. **von Rosenberg:** Das russische Komitee zum Schutze des gewerblichen Eigentums. **Recken:** Ist der Händler berechtigt, den Packungen einer Firma die beigefügten sog. Gutscheine zu entnehmen? Der Kampf um die Bezeichnungen „Münchener Bier" und „Kulmbacher Bier".

Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft. 31. Band, 2. Heft.

Priester: Über den Pauschsatz des § 80b GKG. und des § 117 GKO. **Elvers:** Fragen bei der Begründung von Erbpachtrechten.

Recht und Wirtschaft. 2. Jahrg., Nr. 3.

Kohler: Die Lehren des Parsifal. **Piloty:** Gedanken über eine Reform des verwaltungsrechtlichen Studiums an den deutschen Universitäten. **Müller:** Die gesetzliche Reglung des Postscheck- und Überweisungsverkehrs. **Riß:** Das Verschulden bei Steuerdelikten. **v. Beneckendorff und v. Hindenburg:** Ein Beitrag zur Psychologie der Zeugenaussagen. **Müller:** Entwicklung und Stand der Berufsvormundschaft in Österreich. **Szirtes:** Die Methode der Rechtswissenschaft. **Rumpf:** Dasselbe. **Müller:** Patent- und Lizenzschwindler.

Sächsisches Archiv für Rechtspflege. 8. Jahrg., Nr. 6.

Osterrieth: Widerspruch zwischen der auf Grund eines Unterlassungsurteils ergehenden Strafsestsetzung und der Entscheidung über die Patentverletzung in dem Streit über die Schadensersatzklage.

Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. 78. Jahrg, Nr. 5.

Zeiler: Wegnot und Notweg. **Schlegelberger:** Rechtliche Natur und Pfändbarkeit des Nacherbenrechts; Rechtsgrundsätze des Kammergerichts.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern. 9. Jahrg., Nr. 5.

Meyer: Die Weiterentwicklung der Strafrechtsreform. **Langheinrich:** Das Ortskirchenvermögen und seine Verwaltung (Forts.).

Reform des Offenbarungseidverfahrens.

Verhandlungen des Reichstags vom 26. November 1912.

I. Bericht der Petitionskommission.

(Drucksachen des Reichstags, 13. LP., I. Sess. 1912, Nr. 515).

Der „Niedersächsische Schutzverband für Handel und Gewerbe" petitioniert um Änderung der Bestimmungen über den Offenbarungseid in der Zivilprozeßordnung.

In der Petition wird ausgeführt, die jetzigen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über den Offenbarungseid und das bei der Abnahme zu beobachtende Verfahren würden den Bedürfnissen der Gläubiger nicht gerecht.

Die Interessen des Schuldners, der das Vertrauen seiner Gläubiger oft gröblich getäuscht habe, würden im Übermaß berücksichtigt. Die Bestimmungen hätten auch zu zahlreichen Streitfragen und widersprechenden Entscheidungen Anlaß gegeben, so daß eine erhebliche Rechtsunsicherheit Platz gegriffen habe. —

Die Petition schlägt im einzelnen formulierte Änderungen und Ergänzungen zu den §§ 807, 900, 902, 903, 908, 909, 911 und 915 ZPO. vor, die sämtlich bezwecken, die Bestimmungen gegen die Schuldner zu verschärfen und dem Gläubiger die Anwendung des Offenbarungseidverfahrens zu erleichtern; namentlich wird eine Erweiterung der Eidesformel (§ 807 a. a. O.) derart gefordert, daß Schuldner „seit Zustellung der Klage nichts beiseite geschafft habe, auch nicht wisse, daß andere von seinem Vermögen seitdem etwas beiseite geschafft hätten". —

In der Verhandlung der Kommission am 8. Mai 1912 wurde vor allem darauf verwiesen, daß die Petition keinerlei Tatsachenmaterial über die angebliche Unzulänglichkeit der jetzigen Bestimmungen über den Offenbarungseid beibringe; das müsse aber gefordert werden, wenn man so weitgehende Verschärfungen fordere, daß man mit Recht von „moralischen Daumschrauben" für den Schuldner reden könne.

Von anderer Seite wurde aber gemeint, daß Mängel auf diesem Gebiete in der Tat vorhanden seien, die nicht zuletzt auch von kleinen Geschäftsleuten und Gewerbetreibenden als Gläubiger empfunden würden.

Die Kommission trug diesem Einwurf Rechnung durch den Beschluß, beim Plenum zu beantragen:

Der Reichstag wolle beschließen:

die Petition II Nr. 182 des „Niedersächsischen Schutzverbandes für Handel und Gewerbe", betreffend Änderung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über den Offenbarungseid, dem Herrn Reichskanzler zur Kenntnisnahme zu überweisen.

II. Verhandlungen des Reichstages.

(70. Sitzung vom 26. November 1912. StenB. S. 2316 ff.)

Vizepräsident Dr. Paasche: Ich rufe .... auf lit. c.:

26. Bericht, betreffend Änderung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über den Offenbarungseid.

Der schriftliche Bericht des Herrn Abgeordneten Giebel liegt unter Nr. 515 vor. Der Antrag der Kommission geht auf Überweisung zur Kenntnisnahme.

In der eröffneten Diskussion hat das Wort der Herr Abgeordnete Dr. Bell.

Dr. Bell, Abgeordneter: Meine Herren, dem Antrag der Petitionskommission, die vorliegende Petition dem Herrn Reichskanzler zur Kenntnisnahme zu überweisen, will ich nicht widersprechen. Es würde aber nach meinem Dafürhalten der Bedeutung der in dieser Petition gegebenen und für unser Wirtschaftsleben außerordentlich wichtigen Anregungen nicht entsprechen, wenn man sie ohne Sang und Klang in der Versenkung verschwinden ließe. Darum, meine Herren, möchte ich dem dringenden Wunsche und auch der Hoffnung Ausdruck geben, daß der Herr Reichskanzler und das Reichsjustizamt die in dieser Petition gegebenen Anregungen gründlich durchprüfen und in geeigneter Weise für Abhilfe der tatsächlich vorhandenen schweren Schäden sorgen möge.

Von vornherein aber möchte ich den Verdacht beseitigen, als ob es sich hier um eine Hartherzigkeit gegen unglückliche Schuldner handelte. Davon kann keine Rede sein. Es ist selbstverständlich mir bekannt, daß sehr viele durch unverschuldetes Unglück unpfändbar geworden sind. Diesen durch unverschuldetes Unglück unpfändbar gewordenen Schuldnern muß gewiß volles Mitleid und auch der Schutz der Gesetzgebung zuteil werden, und dieser soll ihnen auch nicht versagt werden. Aber nicht darum handelt es sich bei den Wünschen, die die Grundlage der vorliegenden Petition geworden sind, sondern es handelt sich darum, in richtiger und energischer Weise gegen die böswilligen Schuldner einzuschreiten, d. h. gegen diejenigen, die mit der Gesetzgebung geradezu spielen und des Gläubigers spotten. Es ist bei der Beurteilung dieser Petition davon auszugehen, daß es sich nicht etwa um besondere Wünsche einer einzelnen Gruppe, eines einzelnen Kreditvereins handelt, sondern die Wünsche, die zum Gegenstand der Petition gemacht worden sind, sind schon seit Jahren aus den Kreisen des Mittelstandes, des Handwerkerstandes, des mittleren Kaufmannsstandes, aber auch von anderen Erwerbsgruppen an die verbündeten Regierungen und an den Reichstag gelangt. Die Berechtigung dieser Wünsche haben wir sorgfältig nachzuprüfen. Man muß sich dabei die Geschäftspraktiken und Manipulationen gewisser Kreise vergegenwärtigen, um die uns unterbreiteten Abänderungsvorschläge richtig zu würdigen. Es hat sich allmählich eine gewisse Berufsgruppe von Manifestanten herausgebildet, bei denen es zum Schlagwort geworden ist: „man manifestiert sich so durch". Das sind die Leute, die sich damit brüsten, daß sie sich, wie der technische Ausdruck lautet, „gesetzlich eingerichtet" haben. Es würde vollständig verfehlt sein, etwa anzunehmen, daß dabei in der Regel den reichen Gläubigern die armen Schuldner gegenüberstehen. Die Erfahrung hat ergeben, daß in sehr vielen Fällen das Verhältnis genau umgekehrt gelagert ist, daß nämlich von sehr üppig lebenden Schuldnern unbemittelte Gläubiger in der gewissenlosesten Weise hintergangen werden, ohne daß die gesetzlichen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung geeigneten Schutz zu geben in der Lage sind, und da ist es doch angebracht, nach Mitteln und Wegen zu suchen, um den soliden Erwerbsstand und die gutgläubigen Gläubiger gegen gewissenlose Schuldner gesetzlich zu schützen. Meine Herren, wenn man sich die Geschäftspraktiken und Manipulationen zahlreicher unpfändbarer Schuldner etwas näher ansieht, so wird man der sehr beklagenswerten Tatsache begegnen, daß es Gegenden gibt, wo folgendes Verfahren geradezu zu einer Usance ausgeartet ist. Der Mann führt mit seiner Frau vollständige Gütertrennung ein, oder er veräußert sein Vermögen durch Scheinverträge und Schiebemachinationen an seine Frau oder an seine minderjährigen Kinder. Er bestellt dann seinen Warenbedarf auf seinen eigenen Namen und verschleiert vorsorglich die Feststellung des Empfängers der Sendung. Verwendet wird die gelieferte Ware im Haushalt oder in dem von der Ehefrau geführten Geschäfte. Die Folge ist dann natürlich die, daß der Mann, wenn er verklagt wird, sich ruhig verurteilen läßt und als unpfändbarer Schuldner dem Gläubiger ein Schnippchen schlägt. Er leistet nach seiner fruchtlosen Auspfändung den Offenbarungseid, oder er hat ihn schon geleistet, und der Gläubiger geht leer aus. Wird die Ehefrau verklagt, so beruft sie sich mit Erfolg darauf, daß sie ja nicht die Bestellerin ist und daher auch nicht für die Zahlung gesetzlich haftet. Diese Manipulation, die namentlich in gewissen Industrierevieren sehr ausgeartet ist, wird bei denjenigen besonders erleichtert, die in der angenehmen Lage sind, den schönen Vornamen „Franz" oder „Fritz" zu führen; sie kürzen dann bei der Bestellung der Ware und bei Bestätigung der Lieferung ihren Vornamen mit Fr. ab, und das kann sowohl Franz oder Fritz wie auch Frau heißen. Diese systematisch betriebenen Manipulationen haben erfahrungsgemäß zur Täuschung und schweren Schädigung zahlreicher Gläubiger geführt.

Es fragt sich nun, auf welche Weise man am besten und sichersten gegen die böswilligen, mit der Gesetzgebung spielenden und geflissentlich die Gläubiger schädigenden Schuldner vorgeht. Es ist zunächst eine bemerkenswerte Tatsache, daß in dem statistischen Jahrbuch des Reichs und auch für Preußen jede Statistik über das Offenbarungseidverfahren fehlt. Auch im Reichs-Justizamt hat nach der von mir eingezogenen Erkundigung eine derartige Statistik bisher nicht stattgefunden. Das ist um so beachtenswerter, als sich im übrigen die unsere Rechtspflege umfassende Statistik auf fast alle Verhältnisse unseres Zivilprozesses, Konkursverfahrens und Strafprozesses bezieht. Es darf darum der Wunsch ausgesprochen werden, daß uns in Zukunft auch eine jährliche Statistik über das Offenbarungseidverfahren vorgelegt werde. Diese Statistik hätte sich in erster Linie zu erstrecken auf die Zahl derer, die überhaupt den Offenbarungseid geleistet haben, dann auf die Zahl derer, die sich dem Offenbarungseidverfahren trotz Ladung entzogen haben, und weiter auf die Zahl derer, die nach Ladung zum Offenbarungseidverfahren verhaftet worden sind. Weiter wäre es sehr wünschenswert, wenn auch eine Erhebung darüber stattfinden könnte, wie viele Schuldner mehrfach den Offenbarungseid geleistet haben, und wie viele nach Ausweis der Zivilprozeßakten noch auf Grund von Bestellungen und Lieferungen verurteilt worden sind, die erst nach der Zeit des von ihnen geleisteten Offenbarungseides datieren. Es wird sich dann herausstellen, daß nicht nur die Zahl der in Deutschland geleisteten Offenbarungseide in einer geradezu erschreckenden Zunahme begriffen ist, sondern daß auch eine verhältnismäßig sehr große Anzahl von Schuldnern trotz Leistung des Offenbarungseides noch ruhig weiter bestellen und sich liefern lassen, ohne die Tatsache ihrer Unpfändbarkeit zu erwähnen. Selbstverständlich kommen dadurch alljährlich eine große Reihe von Gläubigern zu empfindlichem Schaden. Das ist dann unausbleiblich mit den größten Nachteilen für unseren Volkswohlstand verknüpft. Die Summen, die hierdurch unnütz verausgabt und von den getäuschten Gläubigern eingebüßt werden, belaufen sich ganz sicherlich auf jährlich Hunderttausende von Mark. Darum ist der Wunsch, der aus den verschiedensten Erwerbsständen, besonders auch aus dem Mittelstande, dem Kaufmannsstande und den Handwerkerkreisen, laut geworden ist, hier entschieden einzugreifen, durchaus berücksichtigenswert.

Nun könnte man mir entgegenhalten, daß in solchen Fällen ja das Strafgesetzbuch ausreiche; denn derjenige, der Waren bestellt und

sich liefern läßt, obgleich er weiß, daß er nicht zahlen kann und daß er unpfändbar ist, macht sich des Betruges in strafrechtlichem Sinne schuldig. Aber, meine Herren, abgesehen davon, daß in sehr vielen Fällen den außerordentlich gerissenen Schuldnern mit dem Strafgesetzbuch nicht beizukommen ist, nützt es doch auch dem Gläubiger nichts, wenn der Schuldner bestraft wird. Für ihn ist die Hauptsache, daß durch wirksame Mittel und durch gesetzliche Maßnahmen dafür gesorgt wird, daß er sein Geld nicht verliert. Dazu müssen namentlich auch Vorkehrungen getroffen werden, daß er sich rechtzeitig vor der Lieferung nach der Kreditwürdigkeit des Schuldners erkundigen und feststellen kann, ob derselbe pfändbar ist oder bereits den Offenbarungseid geleistet hat.

Nun fragt es sich, worin denn die wirksamen Mittel zu einer geeigneten Abstellung der unleugbaren schweren Mißstände bestehen. Es mag zugegeben werden, daß in der Petition die Antragsteller in dieser oder jener Beziehung zu weit gegangen sind oder sich in der Wahl der Mittel vergriffen haben. Darauf kommt es aber nicht an, und es enthebt die gesetzgebenden Faktoren dieser Umstand nicht der Verpflichtung, dann erst recht nach geeigneten Mitteln zu suchen, die diese geradezu schreienden Mißstände zu beseitigen geeignet sind.

Die wirksamen Mittel bestehen einmal in der Änderung der Gesetzgebung. Wir werden auf die Dauer an einer Änderung der einschlägigen Bestimmungen der ZPO. nicht herumkommen. Wenn diese an und für sich schon reformbedürftig ist, so gibt es doch kaum ein Kapitel, das mehr reformbedürftig erscheint als gerade die Bestimmungen über das Offenbarungseidverfahren. Ich behalte mir vor, beim Reichs-Justizetat auf diese Frage im Zusammenhang mit manchen berechtigten Wünschen des Mittelstandes noch näher zurückzukommen.

Ich möchte heute nur zwei Punkte aus der Gesetzgebung herausgreifen, die mir besonders wichtig erscheinen. Zunächst die Frage der Präzisierung und Ableistung des Eides. In dieser Beziehung dürfte es sich empfehlen, bei einer Reform der ZPO. festzulegen, daß nicht mehr so schematisch vorgegangen werden darf, wie das leider vielfach bei Abnahme des Offenbarungseides heute der Fall ist. Der Schuldner muß eindringlich auf den gesamten Inhalt und die Bedeutung des zu leistenden Offenbarungseides und die Folgen hingewiesen werden. Weiter aber ist es überflüssig, daß sich der Eid auf so mancherlei miterstreckt, woran dem Gläubiger nichts gelegen sein kann. Der Gläubiger hat kein Interesse daran, bei Leistung des Offenbarungseides im einzelnen alle diejenigen Gegenstände aufgezählt zu sehen, die nach den Bestimmungen der ZPO. der Zwangsvollstreckung und Pfändung gar nicht unterliegen. Erfahrungsgemäß treffen aber die der Leistung von Offenbarungseiden folgenden Meineidsverfahren vielfach gerade die Verschweigung solcher Gegenstände, an denen der Gläubiger gar kein Interesse hat.

Umgekehrt müßte dagegen in schärferer Weise bei Abnahme des Offenbarungseides auf die genaue und vollständige Angabe aller derjenigen Vermögensgegenstände gedrungen werden, die einer Pfändung unterliegen, und woran der Gläubiger nach der ZPO. ein berechtigtes Interesse hat, namentlich auch auf die durch Schiebungen, Verschleierungen und Verschleppungen der Zwangsvollstreckung entzogenen Sachen.

Meine Herren, § 903 ZPO. sieht weiter eine Schutzfrist von 5 Jahren für den Schuldner vor, der bereits den Offenbarungseid geleistet hat. Es heißt nämlich im § 903:

> Ein Schuldner, welcher den im § 807 erwähnten Offenbarungseid geleistet hat, ist zur nochmaligen Leistung des Eides auch einem anderen Gläubiger gegenüber nur verpflichtet, wenn glaubhaft gemacht wird, daß er später Vermögen zu erwarten habe. Diese Vorschrift findet keine Anwendung, wenn seit der Eidesleistung 5 Jahre verstrichen sind.

Es hat sich zunächst in der Theorie und Praxis darüber eine große Meinungsverschiedenheit herausgestellt, ob der Richter, der den Offenbarungseid abzunehmen hat, diese Schutzfrist von Amts wegen zu berücksichtigen hat, oder ob er einen Einwand des Schuldners abwarten muß. Ich meine: die richtige Auslegung ist doch die, daß der Richter einen Einwand des Schuldners abzuwarten und dies nicht von Amts wegen zu berücksichtigen hat. Da aber in der Praxis darüber die allergrößten Meinungsverschiedenheiten herrschen, so wäre es angebracht, im Interesse der Gläubiger auch diese Frage einheitlich zu regeln.

Meine Herren, bekanntlich ist erst durch eine spätere Novelle aus dem Jahre 1898 die Schutzfrist von fünf Jahren eingeführt worden. Es wird sich fragen, ob eine Schutzfrist von fünf Jahren angemessen ist, oder ob es vielleicht zweckmäßiger erscheint, sie zu verkürzen. Ich verweise in dieser Beziehung auf die Ausführungen eines unserer hervorragendsten Zivilprozeßkommentators, der darüber folgendes sagt:

> Gewiß hat nun die Allgemeinheit ein Interesse daran, die endlose Wiederholung zweckloser Eidesleistungen zu verhindern; aber dem tritt das Interesse entgegen, daß nicht gerade den notorisch minderwertigsten sozialen Elementen gegenüber die Energie der Vollstreckung erlahmen dürfe, und zwar nicht wenigstens zum Schaden und auf Kosten von Gläubigern, die von der früheren Eidesleistung keine Kenntnis haben.

Ich will die Frage nicht hier abschließend erörtern; ich gebe sie den verbündeten Regierungen zur Prüfung anheim. Ein ausschlaggebendes Gewicht ist meiner Auffassung nach nicht darauf zu legen; immerhin aber erscheint sie als prüfungswert.

Wenn man aber wirksame Abhilfe gegenüber den bestehenden Mißständen eintreten lassen will, dann, glaube ich, wird man den Schwerpunkt nicht so sehr, wie es in der Petition geschehen ist, auf eine Änderung der einschlägigen Vorschriften der ZPO. zu legen haben, sondern man wird vor allem darauf hinwirken müssen, daß in der Auslegung und praktischen Anwendung der bereits bestehenden Bestimmungen ein einheitliches und wirksameres Verfahren eintreten möge. In erster Linie ist hier der dringende Wunsch auszusprechen, daß bei Behandlung des Offenbarungseidverfahrens mit viel größerer Beschleunigung von den Gerichten verfahren werde, als dies leider heute vielfach der Fall ist.

Meine Herren, das gilt namentlich auch von der Erteilung des Pfandprotokolls. Wenn der Schuldner den Offenbarungseid geleistet hat, dann hat der Gläubiger selbstverständlich das größte Interesse daran, so schleunig wie möglich eine Abschrift des Pfandprotokolls zu erhalten. Tatsächlich vergehen aber in der Praxis darüber vielfach Tage oder gar Wochen, und dann kann die Leistung des Offenbarungseides in sehr vielen Fällen dem Gläubiger nichts mehr helfen.

Es ist mir z. B. ein Fall mitgeteilt worden, wo der Schuldner beschworen hat, daß er in seiner Tasche 600 ℳ habe. Nach mehreren Tagen erhält dann der Gläubiger das Pfandprotokoll, und selbstverständlich hat der Schuldner in der Zwischenzeit Gelegenheit genommen, diese 600 ℳ vor den Zugriffen des Gerichtsvollziehers zu sichern.

Weiter schwankt man in der Praxis sehr darüber, ob dem Gläubiger, der zum Offenbarungseid ladet und dann die Mitteilung erhält, daß der Schuldner schon den Offenbarungseid geleistet habe, auf seinen Antrag eine Abschrift des früheren Vermögensverzeichnisses gegeben werden soll. Auch daran hat selbstredend der Gläubiger das allergrößte Interesse. Er hat namentlich ein berechtigtes Interesse daran, dieses Vermögensverzeichnis möglichst bald zu erhalten. In Wirklichkeit versagen aber hier leider vielfach die Gerichte, und es ist wünschenswert, daß in dieser Beziehung ebenfalls ein einheitliches Verfahren eintreten möge. (Glocke des Präsidenten.)

Vizepräsident Dr. Paasche: Herr Abgeordneter, ich darf Sie vielleicht darauf aufmerksam machen: Sie sprechen, glaube ich, nicht mehr zur Petition. (Abgeordneter Dr. Bell: Doch!) — Ja, zu dem Gegenstand, den die Petition behandelt. Sie tragen aber noch selbständige Wünsche vor, die in der Petition gar nicht erörtert sind. Vielleicht wäre dafür der Platz mehr beim Reichs-Justizamt als gerade bei der Besprechung dieser Petition, bei der wir doch nicht alle Wünsche zur gesetzgeberischen Änderung der Materie erörtern können.

Dr. Bell, Abgeordneter: Ich folge selbstverständlich dem Wunsch des Herrn Präsidenten, glaube aber, darauf hinweisen zu sollen, daß in der Petition eine ganze Reihe von Einzelwünschen enthalten sind, zu denen ich ebenfalls soeben Stellung genommen habe und nur noch mit wenigen Worten Stellung nehmen möchte.

Meine Herren, endlich bestimmt der § 915 Abs. 3 — und darüber verhält sich ebenfalls die Petition —, daß die Einsicht des Vermögensverzeichnisses jedem gestattet ist. Im Sinn des Gesetzes, das namentlich auswärtigen Kreditgebern zu Hilfe kommen will, muß mit einer Reihe von Kommentatoren allerdings angenommen werden, daß Anträgen um Auskunft darüber, ob bestimmte Personen im Verzeichnis stehen, gegen Erstattung der Schreibgebühren zu entsprechen ist. In diesem Sinne lautet auch eine preußische Geschäftsanweisung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte, ferner eine sächsische Geschäftsanweisung und ein Erlaß des badischen Justizministers. Aber auch hier ist die Praxis vielfach anderer Auffassung. So stellen sich z. B. die Landgerichte Posen und München auf den Standpunkt, daß diese Auskunft nicht erteilt werden dürfe, und tatsächlich versagen auch eine Reihe von Gerichten diese erbetene Auskunft. Es wäre deshalb erwünscht, wenn zunächst einheitlich festgelegt würde, daß die Auskunft jedem erteilt werde, der darum nachsucht.

Aber auch damit ist in sehr vielen Fällen dem Gläubiger nicht Genüge geschehen. Denn der Gläubiger kann sich nicht in jedem Einzelfall bei Gericht nach jedem einzelnen Schuldner erkundigen; das ist im raschen Geschäftsverkehr zu zeitraubend und umständlich. Es muß ihm vielmehr die Möglichkeit gegeben werden, daß er eine Abschrift der ganzen Liste der Manifestanten einsieht. Gegen diesen Vorschlag drängen sich gewiß auf den ersten Blick Bedenken auf; man könnte darin gewissermaßen eine Boykottierung der Schuldner durch eine schwarze Liste erblicken. Dagegen würde ich selbstverständlich auch eintreten; aber es gibt doch Mittel und Wege, um einem zu befürchtenden Mißbrauch bei abschriftlicher Mitteilung der Liste der Manifestanten durchaus zu steuern. Diesen richtigen Weg hat meines Erachtens beispielsweise das badische Justizministerium gefunden, indem es die Anweisung erteilte, daß die Liste der Manifestanten den Handelskammern und den Handwerkskammern abschriftlich mitgeteilt werde. Es wäre wünschenswert, wenn dieses Verfahren möglichst auf das ganze Reich ausgedehnt würde, und wenn das Reichs-Justizamt auf eine tunlichst einheitliche Praxis im Wege der Verständigung unter den einzelnen Bundesstaaten in diesem Sinne wirken wollte. Der Gläubiger hat doch, ehe er Kredit gewährt, ein berechtigtes Interesse daran, festzustellen, ob sein Schuldner kreditwürdig ist, und ob er nicht bereits den Offenbarungseid geleistet hat. Das geeignetste und zuverlässigste Auskunftsmittel würde ihm aber dadurch gesichert, daß bei den zuständigen Organen des Handels und des Handwerks, bei den Handels- und den Handwerkskammern, die Listen der Manifestanten des Bezirks zur Einsichtnahme ausliegen.

Ich möchte meine Vorschläge und Wünsche dahin präzisieren, daß es den verbündeten Regierungen gelingen möge, bei der bevorstehenden Reform der ZPO. und insbesondere bei den dringend gebotenen Reformbestimmungen für das Offenbarungseidverfahren, unter tunlichster Schonung des unschuldigen Schuldners, mit allem Nachdruck die böswilligen Schuldner zu treffen, denen es darum zu tun ist, mit der Gesetzgebung und den Gläubigern ein frivoles Spiel zu treiben. Hier helfen keine halben Maßnahmen, hier muß energisch zugegriffen werden! Das liegt im Interesse unserer gesamten soliden Geschäftswelt, im besonderen Interesse des ohnehin schwer bedrängten Mittelstandes, aber auch im Interesse aller übrigen Erwerbsgruppen. Ich weiß ja: wer diesen geriebenen, böswilligen Schuldnern zu Leibe rücken will, der greift in ein Wespennest, und das tut man nicht gern. Aber hier verlangt die Rücksichtnahme auf unseren Volkswohlstand energische Maßnahmen gegen einen Krebsschaden in unserem Geschäftsleben, und eine dauernde Besserung ist nur dann zu erhoffen, wenn alle Faktoren der Gesetzgebung nach dem Sprichwort verfahren:

Greif selten in ein Wespennest,
Doch wenn du greifst, dann greife fest!

(Bravo! im Zentrum.)

Vizepräsident Dr. Paasche: Das Wort hat der Herr Abgeordnete Giebel.

Giebel, Abgeordneter: Meine Herren, bei der durch diese Petition angeregten Frage ist doch nicht allein das Interesse der Gläubiger — wie es der Herr Vorredner in den Vordergrund gerückt hat — zu beachten, sondern auch Rücksicht zu nehmen auf diejenigen Schuldner, die ja auch der Herr Vorredner bei der Ergreifung härterer Maßnahmen ausgenommen wissen will. Ich möchte aber den Herrn Vorredner einmal fragen, wie er denn durch gesetzliche Maßregeln den vermeintlich gerissenen und böswilligen Schuldner unterscheiden will von dem Schuldner, der das ehrliche Bestreben hat, seiner Schuld gerecht und ledig zu werden. Bei den Vorschlägen, die in der Petition gemacht werden, handelt es sich um so drakonische Maßnahmen, daß nach meinem Dafürhalten schon mit dem vorliegenden Antrage der Petitionskommission ein außerordentliches Entgegenkommen zum Ausdruck gebracht wird, und zwar namentlich auch in der Frage der Eidesform.

Die Eidesform soll dahin erweitert werden, daß der Schuldner beeiden soll, auch keine Gegenstände beiseite geschafft zu haben. Das ist schon mit Rücksicht auf die Gefahr des Meineides und aus rein kriminellen Gründen außerordentlich bedenklich; denn hier wird keine Tatsache mehr erforscht, sondern es wird gewissermaßen das subjektive Urteil des Schuldners über das angerufen, was er unter „beiseite geschafft" versteht. Auch der Vorschlag, der von dem Herrn Kollegen Bell hinsichtlich der Einschränkung des Vermögensverzeichnisses auf die pfändbaren Gegenstände gemacht worden ist, scheint mir außerordentlich unglücklich zu sein; denn es geht natürlich der Begriff über das, was pfändbar ist, außerordentlich auseinander.

Sehr bedenklich ist aber der Antrag in der Petition, den Manifestanten dadurch an den Pranger zu bringen, daß die Ableistung des Eides öffentlich publiziert werden soll. Gerade wenn man auf die Interessen der Gläubiger Rücksicht nehmen will, wird man auch von dieser Seite sehr weise maßhalten müssen. Es ist durchaus nicht richtig, daß diese gewünschten Verschärfungen nun dazu angetan seien, die Interessen des selbständigen Handels- und Mittelstandes zu wahren. Es gibt auch unter diesen Mittelstandsangehörigen sehr viele, die durch irgendwelche Unglücksfälle in wirtschaftliche Bedrängnis und in die Gefahr kommen können, den Offenbarungseid leisten zu müssen. Wenn dann eine derartige Verschärfung wie die Publizierung, die gleichbedeutend wäre mit der vollständigen Kreditabschneidung, für diesen Mann hinzukäme, dann schwindet für den Schuldner die Möglichkeit des wirtschaftlichen Aufstiegs, sich wieder emporzuarbeiten, weil ihm der Kredit abgeschnitten wurde; und für den Gläubiger schwindet damit erst recht die Aussicht, zu seinem Gelde zu kommen.

Man soll sich doch nicht der Auffassung hingeben, als ob es durch alle diese Verschärfungen möglich wäre, den Gläubiger in den Besitz seines Geldes zu bringen. Wo nichts ist, da hat natürlich der Kaiser sein Recht verloren. Dieses Sprichwort bewahrheitet sich gerade in diesen Fragen, und man wird mit solchen auf Verschärfung hinausgehenden Vorschlägen letzten Endes gerade die Personen nicht

treffen, die man treffen möchte, nämlich die sogenannten berufsmäßigen Schieber; diese würden auch dann noch immer Mittel und Wege finden, sich diesen gesetzlichen Maßnahmen zu entziehen. Im Interesse aber gerade auch der von Herrn Kollegen Bell als schonungsbedürftig hingestellten ehrlichen Schuldner liegt es, eine derartige Verschärfung des Offenbarungseides entschieden abzuwehren. (Bravo! bei den Sozialdemokraten.)

Vizepräsident Dr. Paasche: Die Diskussion ist geschlossen, da sich niemand weiter zum Wort gemeldet hat. Die Petitionskommission beantragt,

> die Petition II. Nr. 182 des „Niedersächsischen Schutzverbandes für Handel und Gewerbe", betreffend Änderung der Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über den Offenbarungseid, dem Herrn Reichskanzler zur Kenntnisnahme zu überweisen.

Anders lautende Anträge sind nicht gestellt. Wenn kein Widerspruch erfolgt, darf ich annehmen, daß das Haus nach dem Antrage der Petitionskommission beschließt. — Ich stelle das fest.

Aus der Praxis.

Kosten der durch Stundungsgesuche des Schuldners veranlaßten Korrespondenz in der Vollstreckungsinstanz (§ 76 RAGO., §§ 91 ff., 788 ZPO.).

Auf Grund vollstreckbaren Versäumnisurteils des Amtsgerichts zu C. vom 7. Februar 1912 hat der Gerichtsvollzieher V. in C. im Auftrage des Gläubigers am 16. Februar 1912 wegen 20 ℳ Hauptforderung nebst 40 ₰ Zinsen und wegen 10 ℳ 30 ₰ festgesetzter Prozeßkosten bei dem Schuldner eine Pfändung vorgenommen. Zur Versteigerung der gepfändeten Sachen ist es bisher nicht gekommen, weil der Prozeßbevollmächtigte des Gläubigers den Schuldner auf dessen Bitten zu wiederholten Malen mit der Zahlung der beizutreibenden Beträge befristet hat. Der Gläubiger vertritt nun den Standpunkt, daß der Schuldner ihm neben der Zahlung der oben erwähnten Beträge von 20 ℳ und 0,40 ℳ und 10,30 ℳ = 30,70 ℳ nicht nur die Kosten des Zwangsvollstreckungsauftrages mit 3 ℳ und die Kosten des Gerichtsvollziehers mit 4,20 ℳ, sondern auch noch eine Hebegebühr von 1 ℳ (§ 87 RAGO.) für den Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers und außerdem auch die durch die Stundungsgesuche des Schuldners und die damit zusammenhängende Korrespondenz des Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers mit dem Schuldner und dem Gerichtsvollzieher veranlaßten Schreibgebühren und Portokosten im Gesamtbetrage von 1,85 ℳ zu erstatten habe. Die Summe dieser Beträge stellt sich auf 30,70 ℳ + 3 ℳ + 4,20 ℳ + 1 ℳ + 1,85 ℳ = 40,75 ℳ. Da vom Schuldner auf diese Summe bisher nur 40 ℳ gezahlt sind, hat der Prozeßbevollmächtigte des Gläubigers am 2. September 1912 den Gerichtsvollzieher V. beauftragt, wegen des Restbetrages von 0,75 ℳ der Zwangsvollstreckung Fortgang zu geben und zur Versteigerung der am 16. Februar 1912 gepfändeten Sachen zu schreiten. Die Erledigung dieses Auftrages hat der Gerichtsvollzieher durch Schreiben vom 4. September 1912 abgelehnt, weil weder die vom Gläubiger für seinen Prozeßbevollmächtigten beanspruchte Hebegebühr von 1 ℳ noch die durch die Stundungsgesuche des Schuldners veranlaßten Korrespondenzkosten in Gesamthöhe von 1,85 ℳ vom Schuldner zu erstatten und im übrigen die Ansprüche des Gläubigers durch die vom Schuldner gezahlte Summe von 40 ℳ vollständig getilgt seien, der Schuldner sogar 2,10 ℳ zuviel bezahlt habe.

Die von dem Gläubiger gegen die Ablehnung des Auftrages vom 2. September 1912 gemäß § 766 ZPO. erhobene Erinnerung ist durch Beschluß des Amtsgerichts in C. vom 21. September 1912 zurückgewiesen mit der Begründung, daß die durch die Stundungsgesuche des Schuldners veranlaßten Korrespondenzkosten im Gesamtbetrage von 1,85 ℳ in den Rahmen der nach § 23 Ziff. 2 RAGO. gebührenpflichtigen Tätigkeit des Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers in der Zwangsvollstreckungsinstanz fielen und daher durch den gemäß § 76 Abs. 2 RAGO. dem Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers zustehenden und auch von ihm als Teilbetrag der „Kosten des Zwangsvollstreckungsauftrages" in Höhe von 3 ℳ in Ansatz gebrachten Mindestpauschsatz von 2 ℳ abgegolten seien, so daß zurzeit eine beitreibbare Forderung des Gläubigers nicht mehr bestehe.

Die gegen den amtsgerichtlichen Beschluß vom 21. September 1912 gerichtete Beschwerde des Gläubigers vom 8. Oktober 1912 ist als sofortige Beschwerde nach § 793 ZPO. zulässig und auch form- und fristgerecht eingelegt, aber nicht begründet. Den Ausführungen des Vorderrichters, wonach die durch die Stundungsgesuche des Schuldners veranlaßten Korrespondenzkosten in den Rahmen der gebührenpflichtigen Tätigkeit des Prozeßbevollmächtigten des Gläubigers in der Zwangsvollstreckungsinstanz fallen, ist unbedenklich beizutreten. Wenn man aber der gegenteiligen Auffassung des Beschwerdeführers, wonach die bezeichneten Korrespondenzkosten, soweit sie auf Schreibgebühren entfallen, als Gebühren auf ein „außerhalb des Rahmens einer gebührenpflichtigen Tätigkeit entstandenes Schreibwerk" im Sinne des § 76 Abs. 6 Ziff. 3 RAGO. anzusehen sein sollen, beipflichten wollte, so würde die Beschwerde gleichwohl unbegründet sein. Für die Erstattungspflicht des Schuldners sind nicht nur die für das Verhältnis zwischen dem Gläubiger und dem ihn vertretenden Rechtsanwalt maßgeblichen Vorschriften der Gebührenordnung für Rechtsanwälte in Betracht zu ziehen, sondern die Vorschriften der §§ 91 ff. und 788 ZPO. Nach der letztgenannten Bestimmung fallen nun aber dem Schuldner nur die Kosten der Zwangsvollstreckung und auch diese nur, soweit sie notwendig waren, zur Last. Als solche notwendige Zwangsvollstreckungskosten sind aber die hier fraglichen Korrespondenzkosten, bezüglich deren der Gläubiger selbst den Standpunkt vertritt, daß sie außerhalb des Rahmens seiner Tätigkeit in der Zwangsvollstreckungsinstanz entstanden seien, unzweifelhaft nicht anzusehen; sie gehören also jedenfalls nicht zu den Kosten, die vom Gläubiger auf Grund der beiden von ihm erwirkten vollstreckbaren Titel (des Versäumnisurteils vom 7. Februar 1912 und des daraufhin erlassenen Kostenfestsetzungsbeschlusses) ohne weiteres zwangsweise vom Schuldner beigetrieben werden können. Ob der Gläubiger aus anderen rechtlichen Gesichtspunkten und außerhalb des Rahmens des hier allein in Betracht kommenden Vollstreckungsverfahrens vom Schuldner Ersatz der hier fraglichen Korrespondenzkosten verlangen kann, bedarf hier keiner Erörterung. Es rechtfertigt sich hiernach die Zurückweisung der Beschwerde, deren Kosten nach § 97 Abs. 1 ZPO. dem Gläubiger zur Last fallen. (Beschluß des LG. Lüneburg, I. Zivilkammer, vom 15. Oktober 1912. 1 T. 195/12.)

Kritiker der Anwaltschaft.

„Der Kunstwart und Kulturwart, Halbmonatschau für Ausdruckskultur auf allen Lebensgebieten" — der Titel ist wohl zu beachten! — bringt in dem ersten Januarheft des laufenden Jahrgangs einen Artikel „Rechtsanwalt und Staatsanwalt" von dem Schriftsteller Richard Nordhausen, dessen Tätigkeitsgebiet Kürschners deutscher Literaturkalender durch die Worte: „Politische Satire, Roman, Epos, Feuilleton" umgrenzt. Der Artikel erhebt gegen die deutsche Anwaltschaft schwere Angriffe, von deren Charakter die nachfolgende kurze Inhaltsübersicht ein Bild geben mag. Nordhausen beklagt zunächst das das einfache Recht erstickende „Gewirr von Formalitäten", das der Advokatur die heutige überlegene Stellung erobert und sie unentbehrlich gemacht habe. Niemand, auch der hochintelligente Mensch, dürfe heutzutage wagen, ohne Anwalt vor Gericht zu gehen. Der „adlig empfindende" Mensch sei verloren, wenn er einem Rechtsanwalt gegenübertritt, „der die sachlich unhaltbare Lage

seines Schutzbefohlenen genau kennt und eben deshalb hundert Winkelzüge, Seitensprünge, Unwahrheiten wagt". Eine Revision der Stellung des Rechtsanwalts im Prozesse sei dringend erforderlich. „Zahllose Prozesse der letzten Jahre, die das Reich skandaliert haben, zeigen immer dasselbe Bild. Um einen notorischen Verbrecher zu retten, werden nicht nur alle Schleusen sophistischer Beredsamkeit geöffnet und rücksichtslos die Tatbestände verdunkelt, sondern es wird auch mit Hilfe kurioser Zeitungsberichte die öffentliche Meinung gegen das Gericht aufgestachelt." Nordhausen macht weiter der Anwaltschaft den Vorwurf, daß sie gegen solche „Exzesse gefährlicher Kollegen", gegen die „Verwogenheit der Zierden des Barreaus" nicht einschreite. Er verlangt eine Steigerung der Machtvollkommenheit des Richters zur Abstellung dieser Übelstände. In einem Nachwort zu diesem Artikel tritt Ferdinand Avenarius, Herausgeber des „Kunstwart und Kulturwart, Halbmonatschau für Ausdruckskultur auf allen Lebensgebieten", den „durchaus berechtigten Worten" Nordhausens bei, indem er unter anderem bemerkt: „das Verhalten so vieler Rechtsanwälte kann in seiner Widerlichkeit nicht oft genug geschildert und nicht energisch genug gebändigt werden."

Auf diese Ausführungen Nordhausens und Avenarius' habe ich im zweiten Februarheft des Kunstwart sachlich erwidert. Ich habe die beweislosen Behauptungen, die ungerechtfertigten Verallgemeinerungen und die groben Übertreibungen Nordhausens im einzelnen gerügt und dargetan, was alles Nordhausen — trotz oder infolge seiner Beschäftigung mit „politischer Satire, Roman, Epos und Feuilleton" — nicht weiß oder verschweigt. Ich habe ferner Avenarius darauf aufmerksam gemacht, daß er am Schlusse seines Nachwortes die unbedingte innere Sachlichkeit der Entscheidungen als wichtigstes Fundament der Gesellschaft bezeichnet und habe an ihn die Frage gerichtet, ob seinem Urteile über „die Widerlichkeit des Verhaltens so vieler Rechtsanwälte" diese unbedingte innere Sachlichkeit, die man gerade auch vom Urteile des Kritikers verlangen muß, innewohnt. Ich habe schließlich erklärt: Einer sachlichen Kritik wird sich die Anwaltschaft nie verschließen; sie wird sie jederzeit gern aufnehmen und aus ihr zu lernen suchen. Gegen unsachliche, nach Inhalt und Form maßlose Kritik muß sich die Anwaltschaft verwahren, in ihrem eigenen Interesse und im Interesse der Allgemeinheit, die durch solche Kritik zu ihrem eigenen Schaden des notwendigen Vertrauens in den Stand, der ihre Interessen zu vertreten hat, beraubt wird.

Sowohl Nordhausen als Avenarius fügen — gemäß einer üblen Gepflogenheit, die jede anständige Zeitschrift vermeiden sollte — meiner Erwiderung ihre Repliken an, ohne mir Gelegenheit zur Stellungnahme zu diesen Repliken gegeben zu haben. Avenarius schließt überdies vorsorglich die weitere Erörterung mit dem lapidaren Satze: „Damit hätten die beiden Parteien gesprochen." Ich sehe mich deshalb veranlaßt, zu den Erwiderungen an dieser Stelle zwei kurze Bemerkungen zu machen.

Nordhausen begnügt sich damit, zu wiederholen, „daß wir alle schaudernd miterleben mußten", was er behauptet habe, und daß dies „jeder von uns, der unglücklicherweise in einen Prozeß verstrickt ist, Tag für Tag neu erlebt". Er wendet sich nochmals mit mehr als hinreichend bekannten Redensarten gegen die Berechtigung des Anwaltszwanges und kämpft dabei gegen Behauptungen, die aufzustellen mir gar nicht eingefallen ist. Er wirft mir „breite Redensarten" vor und spricht im gleichen Satze volltönend von dem „Totschweigen fressender Schäden am Volkskörper". Zu dem auf ganz bestimmte Tatsachen gerichteten Vorwurfe, daß er vieles verschweige oder nicht wisse, äußert er sich wohlweislich nicht. Wenn seine Schlußbemerkung von „jugendlichen Naiven mit sausendem Redeschwall" mich betreffen sollte, was ich trotz sorgfältigsten Studiums seiner mehr „breiten" als klaren Redensarten nicht mit Sicherheit habe ermitteln können, so kann ich ihm das in dem Ausdruck „jugendlich" liegende Kompliment nur zurückgeben. Nordhausen weiß meisterlich zu verbergen, daß er das Schwabenalter schon vor einigen Jahren erreicht hat. Allerdings macht er von dem Vorrecht der Jugend, über Dinge zu urteilen, von denen sie nichts versteht, einen etwas reichlichen Gebrauch! Ich würde mir trotz der mir attestierten Jugendlichkeit nicht erlauben, so über „politische Satire, Roman, Epos, Feuilleton" zu urteilen, wie es Nordhausen hinsichtlich der Verhältnisse der Anwaltschaft tut.

Wie Nordhausen, so macht sich auch Avenarius die Erwiderung außerordentlich leicht. Er bekennt sich zwar mit Tapferkeit noch heute zu dem zitierten Satze von dem „widerlichen Verhalten so vieler Rechtsanwälte", erklärt aber mit dem Gegenteil von Tapferkeit, daß es ihm nicht eingefallen sei, schwere Angriffe gegen die deutsche Anwaltschaft zu erheben, sondern daß er immer nur von einem Teile der Anwaltschaft gesprochen habe. Diesen nicht gerade erhebenden Rückzug haben wir ja in letzter Zeit regelmäßig erlebt, wenn wir daran gingen, die Urheber gehässiger Angriffe auf den Anwaltstand zu stellen. Als weitere Entschuldigung seines Vorgehens gegen die Anwaltschaft führt Avenarius dann noch an, daß er ja nicht nur die Rechtsanwälte, sondern auch die Staatsanwälte angegriffen habe! Ist sich Avenarius der grotesken Naivität dieses Hinweises wirklich nicht bewußt gewesen? Er erinnert an den bekannten Scherz von der „exceptio plurium" im Sinne der exceptio der mehreren Geschwängerten. Avenarius wird sich durch den Nachweis, daß er auch andere beleidigt hat, von seiner Verantwortlichkeit gegenüber der Anwaltschaft nicht frei machen.

Ich habe in meiner Erwiderung auf den Nordhausenschen Artikel erklärt, daß es der Advokat des Schauerromans sei, der dort geschildert werde. Ich halte das auch heute noch für durchaus zutreffend. Die Affäre beweist, daß die Entwicklung von der moralischen Anstalt zum Kientopp nicht auf das Theater beschränkt ist. Auch Zeitschriften der „schönen" Literatur haben, wie man sieht, diese Entwicklung mitgemacht. Dittenberger.

Eingabe der Anwaltskammer von Elsaß-Lothringen an den elsaß-lothringischen Landtag, betreffend Nichtheranziehung der Rechtsanwälte zur Gewerbesteuer neben der Einkommensteuer, vom 30. Oktober 1912. Namens der Anwaltskammer von Elsaß-Lothringen beehrt sich der Vorsitzende des Vorstands, den beiden Kammern des Landtags die ergebenste Bitte zu unterbreiten:

> Dem Entwurfe eines Gesetzes wegen Abänderung von Gesetzen über direkte Steuern, soweit darin die Berufstätigkeit der Rechtsanwälte neben deren Heranziehung zur Einkommensteuer auch fernerhin der Gewerbesteuer unterworfen sein soll, die verfassungsmäßige Zustimmung zu versagen.

Begründung.

Das Gesetz betreffend die Gewerbesteuer vom 8. Juni 1896 unterstellt der Steuer, „die in Elsaß-Lothringen betriebenen stehenden Gewerbe sowie die Berufstätigkeit der Ärzte, Gerichtsvollzieher, Notare und Rechtsanwälte". Aus dieser Fassung des Gesetzes ergibt sich in Übereinstimmung mit der allgemein geteilten Rechtsauffassung, daß die Rechtsanwälte nicht zu den Gewerbetreibenden gehören, wie ihnen ja auch das „Werben" um Praxis bei Vermeidung ehrengerichtlicher Ahndung verboten ist. Nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit wurden sie durch das genannte Gesetz zur Gewerbesteuer mitherangezogen, nachdem schon die französische Gesetzgebung Advokaten und Anwälte, welche nach Art. 13 des Gesetzes vom 25. April 1844 von der Verpflichtung zur Zahlung der Patentsteuer befreit waren, aus gleichem Grund durch Gesetz vom 15. Mai 1850 zu dieser Steuer herangezogen hatte.

Nach dem vorliegenden Gesetzentwurf soll der Rechtsanwalt neben der Einkommensteuer, welche sein Berufseinkommen voll umfassen wird, für seine Berufstätigkeit auch noch zu der bisherigen Gewerbe-

steuer herangezogen bleiben. Dabei wird in der Begründung ausdrücklich anerkannt, „daß die Finanzwissenschaft und die Gesetzgebung der deutschen Bundesstaaten im allgemeinen auf dem Standpunkt stehen, daß die Ausübung eines freien Berufes der Gewerbesteuer nicht zu unterwerfen sei, weil sie unstreitig einen Gewerbebetrieb nicht darstellt". Der Entwurf sucht dann aber diese doppelte Besteuerung damit zu rechtfertigen, daß das Einkommen der Rechtsanwälte gleich demjenigen der Gewerbetreibenden, ein fundiertes, von den Zufälligkeiten der Arbeitskraft und der Arbeitsgelegenheit unabhängiges und deshalb außer durch die Einkommensteuer noch besonders zu belasten sei. „Sie halten — so heißt es in der Begründung — ein Bureau und arbeiten mit Gehilfen; sie erzielen neben ihrem persönlichen Arbeitseinkommen ein Einkommen aus der Arbeit ihrer Angestellten, welches wie beim Gewerbetreibenden als Unternehmergewinn zu bezeichnen ist".

Es wäre eine Verkennung der tatsächlichen Verhältnisse, beim Berufseinkommen des Rechtsanwalts das Vorhandensein eines derartigen Unternehmergewinns anzunehmen. Die Arbeit der Angestellten wird aus dem Kreis der mechanischen Tätigkeit nur ganz ausnahmsweise heraustreten und in der Regel auf technische Hilfeleistung, Führung der Kasse und des Terminskalenders, Fertigung von Abschriften, Instandhaltung der Handakten, Besorgung von Gängen und dergl. beschränkt sein. Sollte tatsächlich ein Angestellter zu selbständigen Arbeiten herangezogen werden, so geschähe dies doch nur unter zivilrechtlicher Verantwortung des Rechtsanwalts; letzterer würde sich auch bei nicht gehöriger Kontrolle seines Angestellten disziplinärer Bestrafung aussetzen. Abgesehen hiervon werden die dem Rechtsanwalt aus der Tätigkeit der Angestellten zufließenden Pauschgebühren zur Deckung der Gehälter kaum ausreichen, geschweige denn einen nennenswerten Überschuß abwerfen, so daß von einem Unternehmergewinn in dem von der Gesetzesbegründung gemeinten Sinne keine Rede sein kann. Nur der persönliche Arbeitsverdienst kann für den Rechtsanwalt in Betracht kommen. Sein Anlage- und Betriebskapital sind Kenntnisse, Fähigkeiten, Erfahrung, Gunst des Publikums, aber nichts von dem, was beim Gewerbetreibenden das Einkommen als fundiertes und als ein neben der Einkommensteuer ergänzungsweise versteuerbares erscheinen läßt.

Arbeitskraft und Arbeitsmöglichkeit bilden die einzige Quelle des Berufseinkommens. Jene wird fortgesetzt verbraucht, diese unterliegt fortwährend Zufälligkeiten. Das Einkommen aus beiden wird, wie die Denkschrift über die Reform der direkten Steuern ausführt, auch, abgesehen von dem Fall zufälliger Zerstörung, mit Sicherheit früher oder später in Wegfall kommen. Bei Wegfall der Arbeitsfähigkeit hört auch das Berufseinkommen auf, und es bleibt bei Eintritt der Erwerbsunfähigkeit oder Erwerbsunmöglichkeit keinerlei realisierbarer Vermögenswert von dem übrig, was die Quelle des Einkommens gebildet hat.

Der Verkauf einer anwaltschaftlichen Praxis verstößt gegen die guten Sitten, er wäre nichtig und würde außerdem als unvereinbar mit der für den Beruf erforderlichen Standeswürde ehrengerichtliches Einschreiten zur Folge haben. Es kann auch aus diesem Grunde nicht angezeigt erscheinen, einen solchen nach Gesetz unverwertbaren Fundus zum Gegenstand der Versteuerung zu machen. Hiervon hätte vielleicht bei der verkäuflichen Étude des früheren avoué gesprochen werden können. Unter den heutigen ganz anders gelagerten Verhältnissen würde eine solche Maßnahme eine ungerechte, mit dem Wesen und dem Inhalte des Anwaltsberufs unvereinbare Steuer darstellen.

Erwägt man noch, daß der Rechtsanwalt kraft gesetzlicher Vorschrift in Armensachen seine Berufstätigkeit unentgeltlich zu leisten hat und hierdurch bereits in ausgedehntem Maße und mehr wie jeder andere Stand belastet ist, so erscheint die eingangs vorgetragene Bitte auch vom Standpunkt der Billigkeit aus gerechtfertigt.

Kalender-Reklame. Im Oktober 1912 hat sich der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins mit einem Rundschreiben an die Vorstände der Anwaltskammern gewendet und sie darauf aufmerksam gemacht, daß die Firma J. C. Heß in Darmstadt sich erbietet, in dem von ihr herausgegebenen „Auskunftserteiler" eine beschränkte Anzahl von Adressen von Rechtsanwälten gegen Bezahlung aufzunehmen, und daß in der letzten Ausgabe dieser „Auskunftserteiler" eine Anzahl von Namen von Anwälten aus den einzelnen Kammerbezirken enthalten sind (vgl. JW. 1912, 888). Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat zugleich der Erwägung der Vorstände anheimgegeben, bei den betreffenden Kammermitgliedern anzufragen, auf welche Weise ihr Name in den „Auskunftserteiler" gelangt ist, und eventuell diese Mitglieder aufzufordern, für Streichung ihres Namens in den zukünftigen Auflagen des Buches Sorge zu tragen. Dieses Rundschreiben des Vorstandes des Deutschen Anwaltvereins haben die Kammervorstände, wie aus den eingelaufenen Antworten hervorgeht, als dankenswert begrüßt. Mehrere Vorstände — Kiel, Rostock, Potsdam, Hamm, Naumburg, Zweibrücken, Karlsruhe — weisen darauf hin, daß sie sich bereits früher — zum Teil gerade mit Bezug auf den Heß'schen „Auskunftserteiler" — dahin ausgesprochen haben, daß in der Verbindung mit derartigen Unternehmungen und in der Zahlung einer „Aufnahmegebühr" ein unzulässiges Werben um Praxis gesehen werden müsse, gegen welches im ehrengerichtlichen Verfahren eingeschritten werden würde. Der Vorstand der Anwaltskammer zu Potsdam hat am 11. November 1911 ein Rundschreiben an die Kammermitglieder erlassen, in dem ausgeführt wird: „Einem solchen Treiben muß mit Entschiedenheit entgegengetreten werden. Die Mitwirkung zur Reklame, gleichviel, in welcher Form und mit welchen Mitteln sie versucht wird, verstößt gegen die Würde und die Pflichten des Rechtsanwalts; schon der Schein einer solchen Mitwirkung ist sorgfältig zu vermeiden. Sie verbietet sich in den gekennzeichneten Fällen um so mehr, als die Anwälte die Reklame geradezu erkaufen sollen, die Ansinnen an sie nicht selten in besonders unwürdiger, fast erpresserischer, und auf Verletzung der Kollegialitätspflichten berechneter Form herantreten und das Gebaren der Veranstalter darauf abzielt und geeignet ist, die Kollegen in eine unwürdige und unzulässige Abhängigkeit von ihnen zu bringen. Selbstverständlich kann keinem Kollegen verwehrt sein, sich eines Geschäftskalenders, Adreßbuches oder dergleichen nach seinem Belieben zu bedienen; es dürfte sich aber empfehlen zur Vermeidung auch jeden Scheins einer Reklame, derartige Bücher durch den Buchhandel zu beziehen." — Auch der Vorstand der Anwaltskammer zu Breslau hat seine Mitglieder bereits durch Schreiben vom 18. Februar 1911 auf das Unzulässige der Verbindung mit Kalendern, Adreßbüchern usw. aufmerksam gemacht. Die aus Anlaß der Mitteilung des Deutschen Anwaltvereins von ihm angestellten Erhebungen haben ergeben, daß mehrfach eine solche Verbindung, sei es auch nur in der Form eines Abonnements, eingegangen ist, wenn auch nicht durch die Anwälte, so durch die Bureaus oder Vorsteher. Der Vorstand hat deshalb die Kammermitglieder ersucht, „ihre Bureaus in dieser Richtung zu überwachen und ihnen aufzugeben, jedes derartige Ansuchen um Zahlung von Aufnahmegebühren, Abonnements und dergleichen abzulehnen. Es wird ratsam sein, gerade solche Geschäftskalender und ähnliche Unternehmungen, welche den Versuch machen, die Anwälte zu einer ungehörigen Reklame der geschilderten Art zu bestimmen, von der Anschaffung auszuschließen." — Der Vorstand der Anwaltskammer zu Nürnberg teilt mit, daß er beschlossen habe, gegen die in dem Auskunftserteiler verzeichneten Kammermitglieder vorzugehen. Die Vorstände zu Rostock, Oldenburg, Kiel, Naumburg, Zweibrücken und Marienwerder haben Erklärungen von den betreffenden Kammermitgliedern eingefordert. Der Vorstand der Anwaltskammer zu Naumburg hat folgende Erklärungen verlangt:

a) in welcher Weise Ihr Name in den Auskunftserteiler gekommen und wann Ihre Aufnahme erfolgt ist;
b) welche Vergütung, direkt oder indirekt, z. B. durch Kauf des Kalenders, Sie dafür bezahlt haben;
c) welche Schritte Sie getan haben, um die Aufnahme Ihres Namens für 1913 zu verhindern?

Interessant ist, was ein Mitglied der Oldenburger Kammer auf die Anfrage des Vorstandes erwidert. Es ist anzunehmen, daß eine Anzahl von Namen auf gleiche Weise in die Kalender gelangen. Das betreffende Mitglied schreibt: „Die Aufnahme ist ohne mein Wissen und Wollen erfolgt. Die fragliche Postkarte habe ich erhalten; sie ist aber bestimmt, wie jede andere Anfrage ähnlichen Inhalts, nicht beantwortet worden. Bezüglich dieser Mitteilung entsinne ich mich noch bestimmt, daß ich meinen damaligen Bureauvorsteher ausdrücklich angewiesen habe, nicht darauf zu antworten, und daß ich die Postkarte mit zu einer Kammerversammlung genommen habe, wo ich sie als eine der dreistesten Reklame . . . anfragen bezeichnet und vorgelegt habe." Dem Kammermitglied ist darauf von dem Vorstande aufgegeben worden, für Streichung seines Namens in den zukünftigen Auflagen Sorge zu tragen. Dittenberger.

Juristische Gesellschaft zu Leipzig. In der Leipziger Juristischen Gesellschaft sprach am 19. März d. J. Reichsgerichtsrat Dr. Schultz über das Thema: Zur Geschichte und zu den Zielen des letzten Entwurfes einer Strafprozeßordnung. Der Vortragende schilderte zunächst die Periode der „Stückreformen", die die Jahre von 1883 bis 1903 umfaßt, und sodann die mit 1903 beginnende Periode des Versuchs einer Gesamtreform, um dann die wichtigsten Ziele dieser Reform darzulegen und zu erörtern. Der Vortragende bedauerte das Scheitern der Reform lebhaft; er meinte, daß der Entwurf eigentlich alle im Laufe der Reformperiode erhobenen Forderungen erfüllt habe, und daß im wesentlichen die politische Lage das Scheitern verschuldet habe. Die Tatsache, daß der Referent selbst in verschiedenen Instanzen an der Aufstellung des Entwurfs wesentlich mitgearbeitet hat, gab seinen Ausführungen ganz besonderes Interesse, und ließ zugleich die hin und wieder hervortretende Überschätzung des Entwurfs erklärlich erscheinen. In der Debatte erklärte Rechtsanwalt Dr. Drucker-Leipzig das Bedauern über das Scheitern des Entwurfes insofern für gerechtfertigt, als rein volkswirtschaftlich ein großer Aufwand an Arbeit nutzlos vertan sei. Dagegen sei die allgemeine Enttäuschung über den Entwurf wohl berechtigt gewesen. Man habe einen Neubau von Grund auf erwartet, und nicht eine „Ausputzung der Fassade", wie sie der Entwurf tatsächlich gewollt habe. Der Entwurf habe keine neue Ordnung, sondern lediglich eine Bearbeitung der bestehenden gegeben, ohne deren viel angegriffene Grundlagen zu berühren. Seine Annahme würde lediglich den Weg zu der notwendigen wirklichen und gründlichen Reform versperrt haben. D.

Die Wahlen zu den Körperschaften der Angestelltenversicherung. Bei den Wahlen der Vertrauensmänner für die Angestelltenversicherung sind nach den bisherigen Feststellungen 136 Rechtsanwälte zu Vertrauensmännern, daneben noch eine größere Anzahl zu Ersatzmännern gewählt worden. In einer am 3. Januar d. Js. auf Anregung des deutschen Handelstages in Berlin abgehaltenen Konferenz der beteiligten Arbeitgeberverbände usw., an der auch ein Vertreter des Deutschen Anwaltvereins teilgenommen hat, ist eine Vorschlagsliste für die Wahlen zu den höheren Körperschaften aufgestellt worden, welche von den 102 verfügbaren Stellen 11 der Anwaltschaft zuteilt. Laut Bekanntmachung im Reichsanzeiger vom 6. März d. J. ist diese Liste gewählt worden. Die Anwaltschaft ist danach in den höheren Körperschaften der Angestelltenversicherung wie folgt vertreten:

Verwaltungsrat:
Mitglieder: Justizrat Wandel-Essen,
Justizrat Milde-Tarnowitz.
1. Ersatzmann: Rechtsanwalt Löwenstein I-Stuttgart.

Oberschiedsgericht:
Mitglied: Rechtsanwalt Dr. Baum-Berlin.
1. Ersatzmann: Rechtsanwalt Dr. Sinzheimer-Frankfurt a. M.,
Rechtsanwalt Doermer-Elberfeld.
2. Ersatzmann: Rechtsanwalt Dr. Fuchs-Leipzig.

Schiedsgericht:
2. Ersatzmann: Rechtsanwalt Dr. Thoma-Augsburg,
Rechtsanwalt Brinkmann-Nordhausen.

Rentenausschuß:
Mitglied: Justizrat Wreschner I-Berlin.
2. Ersatzmann: Justizrat Fabian-Danzig.

Das Preußische Wassergesetz ist von beiden Häusern des Landtages übereinstimmend angenommen worden. Nach den bisherigen Erfahrungen wird die Nachfrage nach dem endgültigen Text so groß sein, daß sie aus den amtlichen Beständen des Abgeordnetenhauses nicht befriedigt werden kann. Die Druckerei des Abgeordnetenhauses (SW. 68, Ritterstraße 50) ist deshalb zur Herausgabe einer amtlichen Textausgabe veranlaßt worden. Preis 1 ℳ, der beim Bezuge des von der Druckerei des Abgeordnetenhauses herausgegebenen Kommentars erstattet wird.

Bureau des Hauses der Abgeordneten, Berlin.

Örtliche Anwaltsvereinigungen.

Berliner Anwaltverein. Im Berliner Anwaltverein sprach am 13. März d. J. Ministerialdirektor Dr. Freund über das Thema: „Öffentlicher, privater und gemischter Betrieb." Der Vortragende führte aus: Das Anwendungsgebiet des öffentlichen Betriebes, insbesondere des in der Hand von Kommunalverbänden befindlichen Betriebes wirtschaftlicher Unternehmungen ist in den verschiedenen Kulturstaaten verschieden. Während es in Frankreich und in den Vereinigten Staaten von Nordamerika nur eng bemessen ist, ist es in England — hier insbesondere während des letzten Menschenalters unter Führung der Gesellschaft der „Fabier" — und in Deutschland — hier auf Grund steter geschichtlicher Entwicklung — stark angewachsen. Das System des öffentlichen Betriebes in Gemeinden hat sich namentlich auf denjenigen wirtschaftlichen Gebieten Bahn gebrochen, auf denen es sich um die Befriedigung öffentlicher Bedürfnisse (Wasser-, Gas-, Elektrizitätszuführung), um die Inanspruchnahme öffentlicher Wege, um die Versorgung der Gemeinde selbst als Großkonsumentin, um das Interesse weiter Kreise an der Tarifffeststellung und um die Ausnutzung der Bevölkerungsvermehrung zur Erhöhung der Rentabilitätsaussichten handelt. Den Vorzügen des Gemeindebetriebes, die sich in der Steuerfreiheit, dem billigen Kredite, der Mithilfe der Beamtenschaft und damit in der Beschränkung der Selbstkosten äußern, stehen in der Schwerfälligkeit der kommunalen Organisation und in der Gefahr, daß in den Gemeindevertretungen die Regelung der Angestelltenfragen zur Parteifrage wird, gewisse Bedenken gegenüber. Andererseits bedeutet die Überlassung wirtschaftlicher Betriebe auf Gebieten, wie sie oben gekennzeichnet sind, an privatkapitalistische Unternehmungen in der Regel eine Verkürzung der öffentlichen Interessen. Bei diesem Stande der Sache taucht in der neueren Kommunalpolitik die wichtige Frage auf, in welchen Formen Gemeinde und Privatkapital, Stadt und Kaufmann, sich am zweckmäßigsten zum Zusammenwirken vereinigen können. Als häufigste Form der Beteiligung der Gemeinde tritt die vertragliche Sicherung gegenüber dem Privatbetriebe auf. Diese Beteiligungsform leidet an dem Mangel, daß einerseits die Gegenstände der Sicherung für die Gemeinde um so schwerer festgelegt werden können, als es sich bei solchen Verträgen meist um jahrzehntelange Geschäftsperioden handelt, und daß andererseits die lebendige Fühlungnahme fehlt, die nur das stetige Zusammenarbeiten in demselben Betriebe herbeiführen kann. Mit Rücksicht hierauf begegnen wir häufig der Beteiligung der Gemeinde an privaten Erwerbsgesellschaften, insbesondere Aktiengesellschaften und eingetragenen Genossenschaften als Aktionärin bzw. Genossin. Bei dieser Beteiligungsform ergibt sich indessen das Bedenken, daß die Gemeinde in der Minorität der Aktien oder der Genossen nicht in der Lage ist, der Majorität gegenüber das Interesse der Allgemeinheit durchzusetzen und in der Majorität durch ihre präponderierende Stellung den Anreiz des Privatkapitals zur Mitarbeit beseitigt.

Diesen Gedankengängen entspringt die Anregung einer neuen Gesellschaftsform, die der Redner zuerst in der Deutschen Juristenzeitung vom 15. September 1911 und später in einer Reihe von Aufsätzen entwickelt hat.

Sofern an der Gründung einer Aktiengesellschaft oder an der Errichtung einer Gesellschaft m. b. H. oder einer eingetragenen Genossenschaft eine öffentliche Korporation (Staat, Gemeinde, Provinz, Kreis, Zweckverband) beteiligt ist,[1]) greifen auf ihren Antrag die folgenden besonderen Bestimmungen Platz:

1. Sie erhält einen Sitz im Aufsichtsrate für einen von ihr zu bestimmenden Vertreter ohne die Voraussetzung einer Wahl; bei Errichtung einer Gesellschaft m. b. H. kann sie zu diesem Ende die Bestellung eines Aufsichtsrates verlangen (RG. vom 20. Mai 1898, § 52).

2. Im Gesellschaftsvertrage (Statut) wird ihr

a) das Recht eingeräumt, gegen Beschlüsse jedes Organs der Gesellschaft (Genossenschaft) binnen einer bestimmten, kurz zu bemessenden Frist mit der Begründung, daß durch sie Interessen der Korporation verletzt werden würden, und mit der Wirkung Widerspruch zu erheben, daß über diesen Widerspruch ein Schiedsgericht zu entscheiden hat, das aus einer gleichen Zahl von Vertretern einerseits, der öffentlichen Korporation andererseits der privaten Gesellschaftsmitglieder (Genossen) und einem beiderseits zu wählenden Vorsitzenden zusammengesetzt ist; die Korporation kann sich an Stelle dieses Rechtes eine Genehmigungsbefugnis für bestimmte Gegenstände der Beschlüsse der Gesellschafts-(Genossenschafts-)organe vorbehalten;

b) die Pflicht auferlegt, der Gesellschaft (Genossenschaft) im Bedarfsfalle Kredit unter den für die Schuldverschreibungen der Korporation geltenden Bedingungen zu gewähren und ihr die unentgeltlichen Dienste ihrer Beamtenschaft zur Verfügung zu stellen; daneben können die Beteiligten noch andere Leistungen der Korporation — etwa die Hergabe von Grundstücken zum Selbstkostenpreise, die Einräumung der Straßenbenutzung — im Gesellschaftsvertrage (Statut) ausbedingen.

Eine Änderung der hier aufgeführten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages (Statuts) bedarf der Zustimmung der öffentlichen Korporation.

Aktiengesellschaften, Gesellschaften m. b. H. und eingetragene Genossenschaften, deren Verfassung nach den Anträgen der beteiligten öffentlichen Körperschaft in der oben bestimmten Weise gestaltet ist, führen neben der Firma den Zusatz: „gemischte wirtschaftliche Unternehmung".

Gegenüber bestehenden Aktiengesellschaften, Gesellschaften m. b. H. und eingetragenen Genossenschaften könnten die zu 2. unter a und b vorgesehenen Satzungsbestimmungen auf Antrag der beteiligten öffentlichen Körperschaft in den Formen und unter den Bedingungen, welche die bestehenden Gesetze für Abänderungen von Gesellschaftsverträgen (Statuten) vorsehen, eingeführt werden; weiterzugehen, hieße bestehenden und wohlerworbenen Rechten Gewalt antun. Nur die eine Berechtigung dürfte auch hier der öffentlichen Körperschaft eingeräumt werden können, daß sie, wenn die zuständigen Organe der bestehenden Gesellschaften (Genossenschaften) die vorbezeichneten Satzungsänderungen beschlossen haben, einen Sitz im Aufsichtsrat erhält, damit ihr der Weg zur wirksamen Ausübung der Kontrolle geebnet wird.[2])

Diese Vorschläge würden eines Aktes der Reichsgesetzgebung bedürfen, da die bestehenden Reichsgesetze eine so ausgestaltete Sonderstellung der öffentlichen Korporation teils ausschließen, teils — wie bei der Gesellschaft m. b. H. — nur auf Umwegen ermöglichen.

[1]) Ein praktisches Bedürfnis zu einer entsprechenden Adaptierung anderer Gesellschaftsformen wird nicht anzuerkennen sein.

[2]) Der von den öffentlichen Korporationen jetzt oft gewählte Weg eines vertragsmäßigen Vorbehalts von Rechten gegenüber den privaten Gesellschaften kann den Wert eines organischen Zusammenwirkens nicht ersetzen.

Grundlegende Entscheidungen.

Die Abtretung einer Forderung, die lediglich zu dem Zwecke erfolgt, daß der Zessionar im Armenrecht klage, ist wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig (Entsch. Nr. 1).

Der Mieter einer Wohnung hat regelmäßig den Anspruch auf eine ungestörte und gefahrlose Benutzung der Mietsache. Die Tauglichkeit derselben zum vertragsmäßigen Gebrauche ist schon dann aufgehoben oder gemindert, wenn die Benutzung nur in der Befürchtung der Gefährdung durch den Zustand der Mietsache erfolgen kann. Darauf, ob der Mieter im einzelnen Falle wegen Unkenntnis des Mangels eine Gefahr nicht befürchtete, kommt es nicht an. Ist anzunehmen, daß eine Körperverletzung die Folge der Mangelhaftigkeit der Mietsache ist, so wird der hierdurch dem Mieter erwachsene Schaden von der Ersatzpflicht des Vermieters mitumfaßt (Entsch. Nr. 3).

Jeder Hausbesitzer ist verpflichtet, dafür zu sorgen, daß sein Grundstück und die in seinem Interesse hergestellten Anlagen sich dauernd in einem den sicherheitspolizeilichen Vorschriften entsprechenden Zustande befinden. Er muß daher auch Vorsorge treffen, daß er von dem Erlaß neuer polizeilicher Vorschriften, welche Änderungen an den Anlagen seines Grundstücks oder sonstige Maßnahmen erforderlich machen, rechtzeitig Kenntnis erlangt (Entsch. Nr. 5).

Der Unternehmer einer elektrischen Straßenbahn ist nicht verpflichtet, vagabondierende elektrische Ströme, durch die eine jüngere, auf den gleichen Grundstücken bestehende Anlage von Gasrohren beschädigt wird, unmöglich zu machen (Entsch. Nr. 6).

Der Notar genügt regelmäßig seiner Amtspflicht, wenn er sich die Identität einer vor ihm erschienenen, eine Unterschriftbeglaubigung nachsuchenden Persönlichkeit durch die Erklärung eines geeigneten, zuverlässigen, vertrauenswürdigen Dritten bezeugen läßt (Entsch. Nr. 8).

Wird ein auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft gerichteter Rechtsstreit nach Kenntnis von Eheanfechtungsgründen in der Absicht fortgesetzt, die Grundlage einer Ehescheidung wegen böslicher Verlassung zu erlangen, so ist eine Bestätigung der Ehe im Sinne des § 1337 Abs. 2 BGB. hierin nicht zu erblicken (Entsch. Nr. 10).

Zwar bildet an sich Krankheit oder krankhafte Veranlagung eines Ehegatten keinen Grund zur Verweigerung der ehelichen Gemeinschaft für den anderen Ehegatten. Ist jedoch die Krankheit so geartet, daß bei dem Zusammenleben der Parteien die Gesundheit des anderen Ehegatten, seine Fähigkeit zur Erfüllung von Berufspflichten und familienrechtlichen Aufgaben untergraben werden würde, so ist ihm die Aufnahme der ehelichen Gemeinschaft nicht zuzumuten (Entsch. Nr. 11).

Zur Annahme des Testamentsvollstreckeramtes genügt eine Erklärung gegenüber dem Nachlaßgerichte, welche, wenn auch in anderem Zusammenhange, dem Willen des Berufenen, das Amt anzunehmen, einen deutlich erkennbaren Ausdruck gibt. — Mit der Erledigung der Aufgaben des Testamentsvollstreckers erlischt sein Amt; einer Anzeige des Testamentsvollstreckers hierüber an das Nachlaßgericht oder einer Niederlegungserklärung bedarf es nicht (Entsch. Nr. 13).

Auch der Anspruch des Pflichtteilsergänzungsberechtigten gegenüber dem Beschenkten (§ 2329 BGB.) ist nur gegeben, wenn zur Zeit des Erbfalls noch nicht zehn Jahre seit der Leistung des verschenkten Gegenstandes verstrichen sind (Entsch. Nr. 14).

Bei Fusion einer Aktiengesellschaft erlischt der Anspruch ihres bisherigen Aufsichtsrats auf Bezüge (Entsch. Nr. 15). R.

Der Rechtsanwalt bei dem Reichsgerichte, Herr Geheimer Justizrat Dr. Haber, hat seine Praxis aufgegeben und ist am 8. März d. J. auf seinen Antrag in der Liste der bei dem Reichsgerichte zugelassenen Rechtsanwälte gelöscht worden.

Korrespondenz des Deutschen Anwaltvereins.

Inhaltsübersicht.

1. Jahrg., Nr. 7 (Februar 1913): Erhebungen über das Einkommen der Rechtsanwälte. Anwaltsgebühren und Anwaltszwang. Erholungsstättenverein deutscher Rechtsanwälte. Anwaltsgebühren in Deutschland und im Auslande.

1. Jahrg., Nr. 8 (März 1913): Zur bayerischen Königsfrage. Namenserteilung an uneheliche Kinder beim Eintritt in die Schule. Ausschreitungen der Kritik. Die Beiträge zur Angestelltenversicherung. Erholungsstättenverein deutscher Rechtsanwälte.

Für die Redaktion verantwortlich: Justizrat Dr. Hugo Neumann, Berlin W. 35, Potsdamer Straße 118, und Rechtsanwalt Dr. Dittenberger, Leipzig, Schreberstraße 3. Druck: W. Moeser Buchdruckerei, Berlin S. 14.